رضينا قسمة الجبار فينا
لنا علم وللاعداء مال
فان المال يفنى عن قريب
وعلم الله باق لا يزال

كتاب الجامع الصغير

الشيخ الامام الاجل العالم حسام الدين برهان الايمة شمس الاسلام
نور المسلمين ناصر الحق والدين مفتي العصر صدر الدهر امام
الحرمين ابي المعالي عمر بن الشيخ الامام الاجل برهان الدين عبد العزيز
بن عمر المازه رضي الله عنه وعن ساير العلماء اجمعين

مسئله

لو ان رجلا ابتلع حبة من الحنطة او من السمسم فسد
صومه ولو مضغهما لا يفسد والفرق بينهما وهو انه
لما ابتلع صحيحا فوصل الى جوفه ما يتغذى به ولو مضغهما
تلاشا في الفم وصار حكمه حكم الريق. عن النبي عليه السلام انه
قدم المغرب على العصر في القضا فصل العصر
ولم يعد المغرب ... نافع

١٢٥٦
٥٣٦٣

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر

قال الشيخ الامام الاجل حسام الدين عمر بن عبد العزيز البخاري رحمه الله
اما بعد فان مشايخنا رحمهم الله كانوا يعظمون هذا الكتاب تعظيما ويقدمونه
علي سائر الكتب تقديما حتى قالوا لا ينبغي لاحد ان يتقلد القضا ما لم يحفظ مسائله
لانها امهات مسائل اصحابنا وعيونها ولكثير من الواقعات وفتوها فمن حوي
معانيها ووعي ما فيها كان من علية الفقها واهل الفتوي والقضا وبالله التوفيق

باب ما ينقض الوضوء وما لا ينقض

محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمهم الله في رجل قلس اقل من ملء فيه لا ينقض وضوءه وان كان ملء
الفم ينقضه وقال الشافعي رحمه الله لا ينقض في الوجهين جميعا لان الخارج من
غير السبيلين لو كان حدثا لا يستوي فيه القليل والكثير وقال زفر رحمه الله
ينقض في الوجهين لان الخارج من غير السبيلين لما كان حدثا يجب ان يستوي
فيه القليل والكثير كالحكمي واصحابنا رحمهم الله قالوا الحدث اسم لخارج نجس
الا ان الخروج مقدر بملء الفم وحده ان لا يمكنه الامساك الا بكلفة ومشقة هذا كله
اذا قاء مرة او طعاما او ماء واما اذا قاء بلغما ان نزل من الراس لا ينقض اصلا
وكذا ان صعد من الجوف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف ان كان
ملء الفم نقض لانه قام به النجس وهما يقولان ان لا يتخلله النجاسة للزوجته فان
السيف الصغير نقطة قشرت فسال منها ماء او غيره عن راس الجرح

نقض الوضوء وان لم يسل لا ينقض وقال الشافعي لا ينقض في الوجهين
وقال زفر ينقض في الوجهين وقد مر وجههما دابة خرجت عن راس الجرح
او اليه لحم سقط لم ينقض الوضوء وان خرجت من الدبر
السبيلين نقض لان النجس ما عليها وذلك قليل غير ان القليل حدث في
السبيلين لوجود السيلان وليس بحدث في الجراحات لعدمه

باب المستحاضة

توضأت لوقت صلوة اجزاها
حتى يدخل وقت صلوة اخرى وقال الشافعي رحمه الله تتوضأ لكل صلوة
مكتوبة لقوله عليه السلام المستحاضة تتوضأ لكل صلوة ولنا ما رواه ابو حنيفة
مفسرا باسناده لوقت كل صلوة وهو المراد بالحديث الاول لان اللام تستعار
للوقت ولو توضأت حين تطلع الشمس اجزاها حتى يذهب وقت الظهر
وقال ابو يوسف حتى يدخل وقت الظهر وهو قول زفر واصل هذا ان طهارة المستحاضة
عند ابي حنيفة ومحمد تنتقض بخروج الوقت اقامة للوقت مقام الحاجة وعند
زفر بدخول الوقت حتى لا تقع الطهارة قبل الحاجة وعند ابي يوسف بايهما كان حتى
لا تقع الطهارة قبل الحاجة ولا يبقى بعد انقضاء الحاجة وقد قيل علي عكس هذا
والاول اصح وكذلك المراة يطلقها زوجها فينقطع عنها الدم عند طلوع الشمس
فان زوجها يملك الرجعة عليها حتى يذهب وقت الظهر او تغتسل قبل ذلك يريد بهذا
امراة حيضها اقل من عشرة ايام فانقطع دمها من الحيضة الثالثة عند
طلوع الشمس

وهي مسئلة الطلاق والله اعلم

باب ما يجوز الوضوء به

وما لا يجوز رجل لم يجد ماء الا سور الكلب لا يتوضأ به ولكنه يتيمم لانه نجس بلا
خلاف لنا الاجماع وهو غسل الاناء من ولوغه فان لم يجد الا سور الحمار يتوضأ به ويتيمم
لانه مشكوك في طهوريته فيهم ولا اشكال في طهارته روى ذلك عن محمد نصا وروي عنه
ايضا في لبن الاتان انه طاهر ولا يوكل ونص في كتاب الصلوة ان عرقه لا يمنع جواز
الصلوة وان فحش فاذا كان عرقه طاهرا فما ظنك بالسور لكن الاشكال في طهوريته
فيجمع بينهما احتياطا وروى الكرخي عن ابي حنيفة ان سوره نجس لان لعابه لا يخلو عن قليل
دم وان لم يجد الا نبيذ التمر يتوضأ به ولا يتيمم وقال ابو يوسف يتيمم ولا يتوضأ به وقال
محمد يتوضأ به ويتيمم ولم يرد به الترتيب وانما اراد به الجمع بينهما وروى نوح بن ابي مريم
عن ابي حنيفة انه رجع الى قول ابي يوسف ولا يتوضأ بشيء من الاشربة غير نبيذ التمر
واعتماد ابي حنيفة على حديث ابن مسعود ليلة الجن وابو يوسف ادعى النسخ باية التيمم
ومحمد لما جهل التاريخ اوجب الجمع بينهما احتياطا وان توضأ بسور سباع الطير وما
يسكن في البيوت مثل الفارة او الحية او السنور كره واجزاه وقال ابو يوسف في الامالي لا يكره
سور السنور خاصة لما فيه من الاثر وهما قوله عليه السلام الهرة سبع واراد به في حق
بعض الاحكام والحديث محمول على انها لم تاكل الفارة وان توضأ بماء في اناء نظيف لم يجز
لغيره ان يتوضأ به لانه مستعمل والماء المستعمل غير طهور بالاتفاق الا عند زفر واختلفوا
في طهارته وقال محمد وهو رواية عن ابي حنيفة انه طاهر غير طهور وقال ابو يوسف وهو رواية

عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة خفيفة وقال الحسن وهو رواية عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة
غليظة كالبول

باب التيمم

مسلم تيمم ثم ارتد عن الاسلام
والعياذ بالله ثم اسلم فهو على تيممه وقال زفر بطل تيممه لانه عبادة فيبطل بالكفر
وانا نقول الباقي بعد التيمم صفة كونه طاهرا فاعتراض الكفر على هذه الصفة لا يبطلها
كما لو اعترض على الوضوء نصراني تيمم يريد به الاسلام ثم اسلم لم يكن متيمما وهو قول محمد وقال
ابو يوسف هو متيمم لان شرط صحة التيمم ان ينوي به عبادة وقد وجد وهما يقولان بلى
لكن لا صحة لها الا بالطهارة ولم توجد نصراني توضأ لا يريد به الاسلام ثم اسلم
فهو متوضئ لاستغنائه عن النية وقال الشافعي ليس بمتوضئ لافتقاره الى النية امام صلى
بقوم في مصلى الكوفة صلوة العيد فاحدث هو او احدث رجل خلفه تيمم وبنى وقالا
لا يتيمم في صلوة العيد للبناء لان المبيح خشية الفوات وقد امن الفوات وابو حنيفة
يقول لا بل هو قائم لانه يوم ازدحام فقلما يسلم عن امر ينتقض به صلوته رجل في
رحله ماء قد نسيه فتيمم وصلى ثم ذكره في الوقت فقد تمت صلوته وهو قول محمد
وقال ابو يوسف لا تجزيه لانه فات شرطه وهو طلب الماء في معدنه وهما يقولان ان السفر
موضع الحاجة الى الماء وهذا الماء لاداوته فلا يفضل عن حاجته فلا يكون معدنا فلا
يفترض عليه الطلب والذكر في الوقت وبعد الوقت سواء

باب النجاسة التى

تقع في الماء عقرب او نحوها مما لا دم له يموت في الماء لا يفسد الماء وان كان قليلا
لقوله عليه السلام اذا وقع الذباب في طعام احدكم الحديث ولان الحيوان انما ينجس عند الموت

اذا وقع الذباب في طعام احدكم فامقلوه
ثم انقلوه فان في احدى جناحيه داء والاخرى دواء
وانه يقدم الداء على الدواء والذباب باب المقل

بسبب الدم اما بالادمية فلا وكذلك ضفدع او سمكة او نحو مما يعيش في الماء يموت في
الماء لما قلنا وكذلك بعرة او بعرتان من بعر الغنم والابل تسقطان في بئر وهذا
والقياس وقعت في الماء القليل ولا استحسان وجهان احدهما ان في القليل ضرورة لان
الآبار التي في الفلوات ليس لها رؤوس حاجزة وفي الحد الفاصل بين القليل والكثير
الاعتماد على المروي عن ابي حنيفة انه يفوض الى راي المبتلى به واشار ههنا الى الثالثة
وسوى في الكتاب بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر والبعر والروث والثاني
انه شيء صلب وعلى ظاهره رطوبة الامعاء فلا يتداخله الماء وعلى هذا يفرق بين الرطب
واليابس والصحيح والمنكسر والبعر والروث خرو الحمام او العصفور يقع في اناء
الماء لم يفسده خلافا للشافعي لاجماع المسلمين على اقتناء الحمامات في المساجد
شاة بالت في بئر فانه ينزح وقال محمد لا ينزح واصل هذا ان بول ما يوكل لحمه نجس
عندهما طاهر عند محمد لحديث العرنيين ولهما قوله عليه السلام استنزهوا من البول الحديث
الى اخره عصفورة او فارة ماتت في بئر فاخرجت حين ماتت نزح منها عشرون دلوا
او ثلثون دلوا فان كانت دجاجة او سنورا فاربعون او خمسون فان كانت
شاة نزح حتى يغلبهم الماء وكذلك ان انتفخ الحيوان او تفسخ شيء من ذلك واصل هذا
ما روى انس بن مالك عن النبي عليه السلام انه امر في الفارة يموت في البئر ان ينزح منها ما بين
عشرين او ثلثين دلوا وان تفسخ ينزح ماء البئر كله لان النجاسة خلطت الى كل الماء
فان كان الواقع له جثة عظيمة فكذلك لحديث ابن عباس رضي الله عنه في الزنجي الذي وقع ومات

في بئر زمزم واشار في الكتاب الى نزح الماء كله او نزح ما فيه ان ينزح حتى يغلبهم الماء
وهو الصحيح وعن محمد روايتان وعن ابي يوسف كذلك وعن ابي حنيفة انه يفوض الى راي

باب النجاسة تصيب الثوب والخف

ثوب اصابه من دم
السمك اكثر من قدر الدرهم لم ينجسه لان ذلك ليس بدم حقيقة وان اصابه من الروث
او اخثاء البقر اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلوة فيه وقال ابو يوسف ومحمد تجزيه ما لم يفحش
لعموم البلوى به وحده عند محمد الربع وعند ابي يوسف شبر في شبر ولابي حنيفة ان نجاسته
ثبتت بدليل مقطوع به فشابه العذرة وان اصابه من خرو الدجاج اكثر من قدر الدرهم
لم تجز الصلوة بالاجماع ثوب اصابه بول الفرس لم يفسد الصلوة ما لم يفحش عند ابي حنيفة
وابي يوسف لان نجاسته مختلف فيها وقال محمد لا يمنع وان فحش لانه طاهر عنده وبول
الحمار اذا اصابه اكثر من قدر الدرهم افسده بالاجماع وابو حنيفة سوى بين روثه وبوله
وهما فرقا في وصف النجاسة للضرورة خف اصابه روث او عذرة او دم او مني فيبس
فحكه لجاز في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجزيه حتى يغسل الا في المني وفي الرطب
لا يجزيه الا الغسل بالاجماع والثوب لا يجزي فيه الا الغسل وان يبس الا في المني بالاجماع
محمد قاس اليابس بالرطب في الخف وقاس الخف بالثوب في اليابس وهما فرقا وقالا
الجلد شيء صلب فالظاهر ان النجاسة لا يتداخل فيه الا قليل ثم يعود ذلك الى جرم
النجاسة اذا يبست ولا كذلك الثوب والرطب وهذا اذا كانت النجاسة لها جرم
اما اذا لم يكن كالبول اذا اصاب الخف لا يطهر الا بالغسل وان يبس لانه لا جاذب له

ثوب اصابه من خرؤ ما لا يوكل لحمه من الطيور اكثر من قدر الدرهم جازت الصلوة فيه عندهما
وقال محمد لا تجزيه ثم اختلفوا على قولهما ان جواز الصلوة كان لطهارته او لان التقدير بالكثير
الفاحش والصحيح انه نجس التقدير بالكثير الفاحش لا لطهارته حتى لو وقع في الما القليل
افسد الما وقد قيل لا يفسد لتعذر صون الاواني عنه فعلى هذا خرو الدجاج لو وقع في الما
للخرافسده لانه يمكن صون الاواني عنه ثوب اصابه من لعاب الحمار او البغل اكثر من قدر الدرهم
اجزات الصلوة فيه لانه مشكوك فلا ينجس به الطاهر بول انتضح على الثوب مثل رؤس
الابر فليس بشي لانه لا يمكن الاحتراز منه

باب ستر العورة

امراة تصلي وربع ساقها مكشوف او ثلثها تعيد وان كان اقل من الربع لا تعيد وقال
ابو يوسف لا تعيد اذا كان اقل من النصف مكشوفا واصل هذا ان قليل الانكشاف ليس بمانع
والكثير مانع وهما قدرا الكثير بالربع لان الربع قام مقام الكل في بعض المواضع واريد بالربع
ربع العضو الذي اصابه ذلك لا جميع البدن حتى قالا في الثوب ربع الذيل او الكم وابو يوسف
قدره بالزيادة على النصف اعتبارا بالحقيقة وفي النصف عنه روايتان والشعر والبطن والفخذ
على هذا الخلاف واراد بالشعر ما على الراس اما المسترسل فهل هو عورة فيه روايتان
وغسله في الجنابة موضوع وهو المختار جنب اخذ صرة من الدراهم فيها سورة من القران
او المصحف بغلافه فلا باس به ولا ياخذها في غير صرة ولا المصحف بغير غلافه وكذلك
المحدث لان الجنابة والحدث حلا اليد والجنب لا يقرا والمحدث يقرا لان الجنابة حلت
هو الفم لا الحدث و المجلد ان كان مشرزا لا يحل وان لم يكن مشرزا يحل وهذا احوط

الغلاف والخريطة ويكره استقبال القبلة بالفرج في الخلاء وفي الاستدبار روايتان
فعلى احدى الروايتين فرقنا وهو انه اذا استدبر القبلة لم يكن فرجه موازيا للكعبة

باب الاذان

الافضل للموذن ان يجعل
في اذنيه اصبعيه امر بلالا وان لم يفعل احسن لانه ليس من السنن الاصلية ويستقبل القبلة
بالشهادتين لانه دعا الى الصلوة فصار تشبيها بها ويحول وجهه يمينا وشمالا للصلوة
والفلاح كذا روي في حديث بلال وان استدار في صومعته احسن يريد به اذا لم
يستطع اقامة سنة الصلوة والفلاح لاتساع صومعته مع ثبات قدميه اما بغير حاجة
فلا والتثويب في الفجر حي على الصلوة حي على الفلاح مرتين بين الاذان والاقامة حسن
وهو التثويب المحدث ويكره في ساير الصلوات وانما اختص الفجر بذلك لاختصاصه بوقت
يستحب فيه النوم لمن احيا الليلة فاستحب فيه زيادة الاعلام رفقا بهم ولم ير مشايخنا
اليوم باسا بالتثويب في ساير الصلوات لتغير الناس واحوالهم وقال ابو يوسف لا ارى
باسا ان يقول الموذن السلام عليك ايها الامير ورحمة الله وبركاته حي على الصلوة حي
على الفلاح الصلوة يرحمك الله لاشتغال الامير بمصالح المسلمين يوذن اذن على غير
وضوء واقام لا يعيد والجنب احب الي ان يعيد وان لم يعيد اجزاه واصل هذا
ان الاذان شبيه بالصلوة فشرطت الطهارة فيه عن اغلظ الحدثين ولم يشترط
عن اخفهما قوله ان لم يعد اجزاه يعني الصلوة لانه لو تركهما اي الصلوة والمراة
توذن احب الي ان يعاد الاذان لانها لم ترفع صوتها لان صوتها عورة

عرم

تؤذن الصلاة ويرتل الاذان ويحدر الاقامة به امر بلال ويجلس بين الاذان والاقامة الا في
وقال ابو يوسف ومحمد يجلس في المغرب بين الاذان والاقامة جلسة خفيفة وقال الشافعي
يفصل في المغرب بركعتين اعتبارا بساير الصلوات وهما يقولان تاخير المغرب مكروه ولا بد
من الفصل والجلسة هي التي تحقق الفصل وابو حنيفة يقول القيام ساعة يحصل الفصل
قال يعقوب رايت ابا حنيفة يؤذن في المغرب ويقيم ولا يجلس وهذا يدل على ان الاحق
ان يكون المفتي هو المؤذن رجل صلى في بيته او في سفر بغير اذان واقامة كره ويجزيه
وان ترك الاذان وحده لا يكره وان ترك الاقامة يكره لان الاذان شرع لاعلام الغايب
ولا حاجة اليه والثاني لاعلام الشروع وهم محتاجون اليه واراد بالبيت الذي ليس له
مسجد حي وان كان له مسجد حي فالافضل ان يكون باذان واقامة فان تركهما لا يكره

باب ... الامام اين يستحب له القيام لا باس ان يكون مقام
الامام في المسجد وسجوده في الطاق ويكره ان يقوم في الطاق لانه يشبه اختلاف المكان
ولا باس بان يصلي الى ظهر رجل قاعد يتحدث مع غيره على اجماع الناس ولا باس بان يصلي
وبين يديه مصحف معلق او سيف معلق لان المراد لا يعبدهما عادة وكذلك على بساط فيه تصاوير
ولا يسجد على التصاوير لانه يشبه عبادة الصنم ولو قطع راسه لا باس به لانه لا يعبد
بلا راس ويكره ان يكون فوق راسه في السقف او بين يديه او بحذايه تصاوير او صورة
معلقة لحديث جبرايل عليه السلام انا لا ندخل في بيت يكون فيه كلب او صورة ويكره التصاوير
في الثوب والتماثيل ولا يكره في البساط لانه استهانة بها ولا تفسد صلوته في جميع ذلك

لاجتماع شرايطها واركانها وان مرت امراة بين يدي المصلي لم تقطع صلوته مرور
شيء ويدرؤها لقوله عليه السلام ادرؤوا ما استطعتم ويكبر المصلي مع الانحطاط لان النبي
عليه السلام كان يكبر مع كل خفض ورفع ويقول سمع الله لمن حمده ولا يقولها هو وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقولها هو قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة رضي الله عنه عن
الرجل يرفع راسه من الركوع في الفريضة ايقول اللهم اغفر لي قال يقول ربنا لك الحمد
ويسكت وكذلك بين السجدتين يسكت ومذهبهما وهو احدى الروايتين عنه الله
حرض غيره على الخير فمن المحال ان ينسى نفسه ومذهبه الحديث المعروف ولان
~~المقتدي وهذا خلاف موضوع الامامة رجل ركع قبل الامام ثم ... حالة الانتصاب~~
مقارنا التسميع الامام فيقع حمده بعد حمد المقتدي وهذا خلاف موضع الامامة
رجل ركع قبل الامام او سجد فادركه الامام في الركوع او في السجود اجزاه وقال
زفر رحمه الله لا يجزيه لانه بناء على الفاسد ولنا ان الشرط هو المشاركة في جزء
واحد وقد وجد رجل انتهى الى الامام وهو راكع فكبر ووقف حتى رفع الامام راسه
ثم ركع لا يصير مدركا لتلك الركعة عندنا خلافا لزفر لانه ادركه فيما له حكم القيام
وصار كما لو ادركه في حقيقة القيام ولنا ان الاقتداء شركة والقيام ليس
من جنس الركوع فلا يتحقق الشركة رجل احدث في ركوعه او في سجوده توضاء
وبنا ويعيد ما احدث فيه لان الانتقال مع الطهارة فرض ولم يوجد رجل تذكر
وهو راكع او ساجد ان عليه سجدة فانحط من ركوعه فسجدها او رفع راسه

من سجوده فسجد لها فانه يعيد الركوع والسجود ليقع الصلوة مرتبة وان لم يعد اجزاه
لان الترتيب ليس بفرض

باب الرجل يدرك الفريضة

رجل صلى ركعة من الظهر ثم اقيمت يصلي اخرى ثم يدخل مع القوم اما كونه يصلي اخرى
احرازا للنفل ثم يدخل مع القوم احرازا لفضل الجماعة وان صلى ثلثا يتمها ثم يدخل مع
القوم والذي يصلي معهم نافلة لانه يثبت شبهة الفراغ وبعد حقيقة الفراغ لا يحتمل
النقض فكذلك بعد شبهة وان صلى ركعة من الفجر ثم اقيمت يقطع ويدخل معهم
لانه لو اضاف اليها اخرى يثبت حقيقة الفراغ فيتعذر احرازها فضل الجماعة رجل
دخل مسجدا قد اذن فيه يكره حتى يصلي لقوله عليه السلام لا يخرج من المسجد بعد النداء الا
منافق او رجل يخرج لحاجته يريد الرجعة وان كان صلى مرة لا يكره لان يأخذ
المؤذن في الاقامة لانه خلاف الجماعة عيانا الا في العصر والمغرب لكراهة التطوع
فيهما وكذا في الفجر رجل انتهى الى الامام والناس في صلوة الفجر ان خشي ان تفوته ركعة
ويدرك الاخرى فانه يصلي ركعتي الفجر عند باب المسجد وان خشي ان تفوته الركعتان
جميعا دخل مع الامام ولم يصل ركعتي الفجر ولا يقضيهما وهو قول ابي يوسف وقال محمد
احب الي ان يقضيهما اذا ارتفعت الشمس الى وقت الزوال لحديث ليلة التعريس ولهما
ان السنة جاءت بالقضاء تبعا مع الفرض فاذا قضاهما مقصودا لم يكن اتيانا بالسنة
وانما يقضيهما تبعا للفرض قبل الزوال رجل ادرك من الظهر ركعة ولم يدرك الثلث فانه لم
يصل الظهر مع الجماعة وقال محمد قد ادرك فضل الجماعة لان شرط احراز ثواب الجماعة

ادراك شيء منه وقد وجد رجل اتى مسجدا قد صلى فيه فلا بأس بان يتطوع قبل المكتوبة
ما بدا له ما دام في الوقت من المشايخ من قال يريد به اذا كان الوقت متسعا واذا
ضاق الوقت ترك لكن في العصر والعشاء دون الفجر والظهر لان سنة الفجر واجبة عملا
وفي ترك السنة الظهر وعيد معروف ومنهم من قال لا بل اراد به الكل لان النبي عليه السلام لم
يأت بهما الا عند اداء المكتوبة بجماعة

باب ما يفسد الصلوة وما لا يفسد

رجل ان في صلوته او تأوه او بكى فارتفع بكاؤه فان كان من ذكر الجنة
او النار لم يقطعها لانه تعظيم الله تعالى وان كان من وجع او مصيبة قطعها لانه
من كلام الناس رجل عطس فقال له رجل في صلوته يرحمك الله تفسد صلوته لحديث
معاوية بن الحكم السلمي واذا استفتح ففتح عليه في صلوته يريد به ان المستفتح ليس
في الصلوة والفاتح في الصلوة فسدت صلوته لانه جواب له وكان من كلام الناس
وذكر في الاصل وشرط لفساد الصلوة الفتح مكررا ولم يشترط ههنا وان فتح على
الامام لم يكن كلاما مفسدا لحديث علي رضي الله عنه ولو اجاب المصلي رجلا بلا اله
الا الله فهذا كلام مفسد للصلوة وهو قول محمد وقال ابو يوسف لا تفسد الصلوة وهذا
اذا اراد جوابه وان اراد اعلامه انه في الصلوة لم يفسد الصلوة بلا خلاف لابي يوسف
انه ثناء بصيغته فلا يتغير بقصده وعزيمته ولهما انه خرج جوابا في محله فصار كلامه
وصار بمنزلة قوله انا لله وانا اليه راجعون قال وادع في الصلوة بكل شيء في القرآن
وما اشبه الدعاء ولم يشبه الحديث فسره في الاصل فقال اذا دعا بما لا يستحيل سؤاله

الله

من العباد كالمغفرة لا تفسد ولو سال شيئا لا يمنع سواله من العباد مثل قوله
اللهم زوجني فلانة فسدت امام قراية الرغبة والرهبة يسمع من خلفه ويسكت
وكذا الخطبة وكذا الوصلي على النبي عليه السلام لان الاستماع فرض بالنص فلا يحل تعطيل
الفرض وان بعد من الخطيب اختلف المشايخ فيه والاحوط السكوت رجل صلى الفجر
خلف الامام والامام يقنت قال يسكت وهو قول محمد وقال ابو يوسف يتبعه لانه مجتهد
فيه ولهما انه منسوخ فلا يجب عليه متابعته

باب

في تكبيرة الافتتاح رجل افتتح الصلوة او قرا القران بالفارسية وهو يحسن العربية
اجزا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجزئ ولو ذبح وسمى بالفارسية يجزئ بالاجماع لهما ان القران اسم
بالنظم والمعنى جميعا فاذا ترك النظم وجب ان لا يجزيه ولابي حنيفة بلى ولكن ان النظم
غير لازم في حق جواز الصلوة والمعنى لازم وذكر ابو بكر الرازي عن ابي حنيفة انه رجع الى
قولهما وعليه الاعتماد رجل افتتح الصلوة بلا اله الا الله او بغيره من الاسماء اجزاه وهو
قول محمد وقال ابو يوسف لا يجزئه ان كان يحسن التكبير الا بقوله الله اكبر او الله الاكبر
او الله الكبير وان افتتح الصلوة بقوله اللهم اغفر لي لا يجزئ بالاتفاق وبقوله اللهم اختلف
المشايخ فيه على قولهما لابي يوسف انه افتتح الصلوة بغير اللفظ المنقول لان اللفظ المنقول
وهو قوله الله اكبر وابو حنيفة رضي الله عنه مر على اصله ومحمد فرق بين العربية والفارسية
لان التعظيم بذكر الفارسية لا يكون مثل التعظيم بذكر العربية وان اتحد المعنى رجل
افتتح الظهر وصلى ركعة ثم افتتح العصر او التطوع فقد نقض الظهر لانه نوى تحصيل

ما ليس

ما ليس بحاصل فصحت النية ودخل فيه فيبطل الاول ضرورة وان افتتح الظهر
بعد ما صلى منها ركعة فهي هي وتجتزئ بتلك الركعة لان النية لغت فبقي فيه
كالولم ينو

باب القراة في الصلوة

القراة في الصلوة في السفر يقرا بفاتحة الكتاب واي سورة شا لان النبي عليه السلام قرا في صلوة
الفجر في السفر المعوذتين وهذا في حالة الصرورة واما في حالة الاختيار
يقرا نحو سورة البروج ويقرا في الحضر في الفجر في الركعتين باربعين او خمسين
اية سوى فاتحة الكتاب وفي رواية الحسن من ستين الى مائة وبكل ذلك ورد
الاثار وفي الظهر مثل ذلك وقال في الاصل او دونه لحديث ابي سعيد الخدري
رضي الله عنه انه كان يقرا الم تنزيل السجدة ولانهما يستويان في سعة الوقت فيستويان
في القراة وفي العصر والعشاء يقرا فيهما باوساط المفصل وفي المغرب بقصاره
والاصل في هذا كتاب عمر رضي الله عنه الى ابي موسى الاشعري رضي الله عنه ان
يقرا في صلوة الفجر والظهر بطوال المفصل وفي العصر والعشاء باوساط المفصل
وفي المغرب بقصار المفصل والمقادير لا تعرف الا سماعا فصار المروي عنه كالمروي
عن رسول الله عليه السلام وهذا كله في حالة الاختيار اما في الاضطرار يقرا بقدر
ما لا يفوته الوقت ويطول الركعة الاولى من الفجر على الثانية ليدرك الناس
الجماعة لا في ساير الصلوات كذلك عند محمد لحديث ابي قتادة رضي الله عنه وعندهما
لا لورود الاثار بالتسوية ولزوال الداعي الى التطويل رجل قرا في العشاء
يطول صح

في الاوليين سورة ولم يقرا فاتحة الكتاب لم يعدها في الاخريين لانها محل الاداء فلا
يكون محلا للقضاء وان قرا في الاوليين بفاتحة الكتاب ولم يزد عليها قرا في الاخريين
بفاتحة الكتاب وسورة معها وجهر وقال ابو يوسف لا يقضي السورة ايضا وقوله
وجهر منهم من صرفه الى السورة وحدها والصحيح انه منصرف اليهما حتى
لا يؤدي الى امر غير مشروع وهو الجمع بين الجهر والمخافتة في ركعة رجل فاتته
العشاء فصلاها بعد طلوع الشمس فان ام فيهما جهر وان كان وحده خافت
حتما وقال بعض المشايخ يتخير بين الجهر والمخافتة كما في الوقت والاول اصح
لان سنة الجهر احد الشيئين اما الجماعة واما الوقت لكن في حق الجماعة حتم
وفي حق المنفرد في الوقت تخيير امام قرا في الصلوة من المصحف فصلوته فاسدة
وقال ابو يوسف ومحمد هي تامة ويكره لانها عبادة انضافت الى عبادة وكانت احق
بالصحة لكن يكره ~~لانه يخل النظر لكن يشبه فعل اليهود~~ ولابي حنيفة انه تعلم من
المصحف وهو ليس من اعمال الصلوة ويكره ان يوقت بشيء من القران لشيء من الصلوة
لان فيه هجر الباقي امي صلي بقوم يقرؤن وبقوم اميين فصلوتهم فاسدة وقال ابو يوسف
ومحمد صلاة الامام ومن لا يقرا تامة لانه معذور صلي بمعذورين ومن لا عذر له فيجوز
صلوته ومن هو بمثل حاله كالعاري اذا صلي بقوم عارين وكاسين ولابي حنيفة
ان الامام ترك القراة مع القدرة عليها فلا يجوز صلوته اصلا وصلوتهم لانه بنا
عليه امام قرا في الاوليين فاحدث ثم قدم في الاخريين اميا فسدت صلوتهم
اي على الامام

وروي عن ابي يوسف انه لا تفسد لان فرض القراة صار مؤدى في الاوليين
وانا نقول استخلف من لا يصلح اماما له ولهم فتفسد صلوته وصلوتهم
جميعا وان قدمه بعد ما قعد قدر التشهد فكذلك عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف ومحمد لا تفسد وهي مسئلة من مسايل الاثنا عشرية ومن
مشايخنا من قال هذا اذا قدمه قبل ان يقعد قدر التشهد ولو قدمه
بعد ما قعد قدر التشهد لا تفسد عند الكل لوجود الصنع منه امام
حصر فقدم غيره اجزاهم وقال ابو يوسف ومحمد لا يجزيهم لانه نادر فاشبه
الجنابة في الصلوة ولابي حنيفة ان جواز الاستخلاف في باب الحدث للعجز
عن المضي والعجز هاهنا الزم بخلاف الجنابة في الصلوة لانها نادرة رجل
صلي اربع ركعات تطوعا ولم يقرا فيهن شيئا اعاد ركعتين عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف يعيد اربعا وان لم يقرا في الثانية والرابعة اعاد اربعا
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ركعتين وابو حنيفة مع محمد فيما اذا
ترك القراة في الشفعين ومع ابي يوسف فيما اذا ترك القراة في احدى الاوليين
واحدى الاخريين ابو يوسف جعل القراة ركنا زايدا ومحمد جعلها ركنا اصليا
وابو حنيفة توسط بينهما وتفسير قوله عليه السلام لا يصلي بعد صلوة مثلها
يعني ركعتين بقراة وركعتين بغير قراة يريد به لا يصلي بعد الظهر مثله
اربعا يقرا في الركعتين ولا يقرا في الركعتين وكان لهذا امر بالقراة في جميع
ركعات النفل

في الصلوة
باب ما يكره من العمل وما

لا يكره لا باس بقتل العقرب والحية في الصلوة لقوله عليه السلام اقتلوا الاسودين
ولو كنتم في الصلوة والمراد به الحية والعقرب ويكره عد الاي والتسبيح في
الصلوة لانه ليس من اعمال الصلوة وعن ابي يوسف ومحمد انهما لم يريا به باسا
في الفرايض والنوافل ضرورة العمل بما جاءت به السنة رجل ظن انه احدث
فخرج من المسجد ثم علم انه لم يحدث فانه يستقبل وان لم يخرج صلى ما بقي
لان اختلاف المكانين مبطل التحريمة الا لعذر رجل صلى ركعة تطوعا راكبا
ثم نزل يبني وان صلى ركعة نازلا ثم ركب استقبل لان النزول عمل قليل والركوب
كثير رجل صلى بقوم ركعة ثم دخل معه رجل فاحدث الامام فقدم هذا الرجل
فاتم صلوة الامام ثم ضحك قهقهة او احدث متعمدا او تكلم او خرج من
المسجد فسدت صلوته وصلوة القوم تامة لان ما يقطعها في حقه خلل في
الصلوة وقد وجد في حقهم بعد الفراغ عن الاركان والفرايض فان لم يحدث
الامام وقد قعد قدر التشهد ثم قهقه او احدث متعمدا فسدت صلوة
الذي لم يدرك اول صلوته وقال ابو يوسف ومحمد لا يفسد صلوته وان تكلم الامام
او خرج من المسجد لم تفسد في قولهم جميعا لهما ان هذا العارض لم يؤثر
في فساد صلوة الامام فلا يؤثر في فساد صلوة المسبوق ولابي حنيفة انه
اثر في صلوة الامام لكن انما جاز لغنيته عن البناء ولم يجز في حق المسبوق
لحاجته الى البناء

اي غانيا عن البناء

اي القهقهة والحدث

باب سجود التلاوة

رجل قرا اية السجدة
خلف الامام فسمع الامام والقوم ليس عليهم ان يسجدوا لا ما داموا في الصلوة ولا
اذا فرغوا وهو قول ابي يوسف وقال محمد يسجد الكل بعد فراغ الامام لانه زال المانع
ولهما ان سبب الوجوب حصل ممن هو محجور فلا يعتبر حكمه كطلاق الصبي والمجنون
فان قراها رجل ليس معهم في الصلوة فسمعوها فعليهم ان يسجدوا اذا فرغوا لان السبب
قد صح والمانع قد زال ولو سجدوها في صلوتهم لم تجزهم ولم تفسد صلوتهم
واعادوها اما عدم الجواز لانها ليست صلوتية واما عدم الفساد فلان السجدة
من افعال الصلوة لانها كالسجدة الثالثة وان قراها الامام فسمعها رجل ليس معهم في
الصلوة ان لم يدخل فيها سجدها لوجود السبب وان دخل فيها بعدما سجدها الامام
لم يكن عليه ان يسجدها لانها صارت مؤداة بادراك تلك الركعة مع الامام وان دخل
فيها قبل ان يسجدها الامام سجدها معه لانها لم تصر مؤداة من قبل فيصح الاداء
مع الامام وكل سجدة وجبت في الصلوة فلم يسجد فيها لم تقض خارج الصلوة لانها
صارت صلوتية والسجدة واجبة لان ايات السجدة كلها دالة على الوجوب رجل
قرا اية السجدة فسجدها ثم قراها في مجلسه فليس عليه ان يسجدها وان قراها فلم
يسجدها ثم قراها ثانية في مجلسه فعليه سجدة واحدة وان قراها فسجدها ثم ذهب
ورجع فقراها سجدها ثانية وان لم يسجد الاولى حتى رجع فقراها سجد سجدتين
لان الشرع جعل التلاوات المكررة المتعددة حقيقة سجدة حكما عرف ذلك الحديث

عند ابي حنيفة و

فلا تؤدى الا في احرام الصلوة

او غيرها

ابي عبد الرحمن السلمي رضي الله عنه لكن عند امكان الاتحاد وهو اتحاد المجلس
ويكره ان يقرا السورة في الصلوة او خارج الصلوة ويدع اية السجدة لانه
يصير كالفار منها ولا باس بان يقرا اية السجدة ويدع ما سواها لكن
لا يستحب لما فيه من وهم الفضل وان ضم اليها اية او اثنين زال الوهم

باب سجود السهو

رجل صلي الظهر خمسا
وقعد في الرابعة قدر التشهد فانه يضيف اليها ركعة اخرى ثم يتشهد ثم يسلم
ثم يسجد سجدتي السهو ثم يتشهد ثم يسلم لانه لما قعد قدر التشهد فقد تمت
صلوته فلم يبق عليه الا اصابة لفظة التسليم وانها واجبة وترك الواجب
لا يفسد الصلوة ويضيف اليها ركعة اخرى لان التنفل بالركعة عندنا ليس
بمشروع لنهي النبي عليه السلام عن البتيراء ثم يتشهد ويسلم واختلف المشايخ
فيه قال بعضهم يسلم تسليمة واحدة من تلقاء وجهه وقال بعضهم
يسلم تسليمتين فهذا اصح ثم يسجد سجدتي السهو لكن عندهما لجبر نقصان
تمكن في الفرض حتي لو جاء انسان واقتدي به يصلي ستا لكن لو افسد لا
قضاء عليه كالامام وعند ابي يوسف لجبر نقصان تمكن في النفل حتي لو اقتدي
به في هاتين الركعتين يصلي ركعتين ولو افسد يقضيهما بخلاف الامام وان لم
يقعد علي راس الرابعة قدر التشهد حتي قام الي الخامسة ان لم يقيدها
بالسجدة فانه يعود وان قيدها فسدت صلوته لكن كما وضع الجبهة عند ابي يوسف

صلوة الفرضيه

وعند

وعند محمد اذا رفع راسه رجل صلي ركعتين تطوعا فسها فيهما ثم سجد للسهو
ثم اراد ان يصلي اخراوين لم يبن لوقوعهما في وسط الصلوة رجل سلم وعليه سجدتا
السهو فدخل رجل في صلوته بعد التسليم فان سجد الامام كان داخلا والا فلا وهو عند ابي حنيفة
قول ابي يوسف وقال محمد هو داخل سجد الامام او لم يسجد واصله ان سلام من
عليه السهو يخرجه عن حرمة الصلوة علي سبيل التوقف عندهما لانه سلام والحاجة
تندفع بالتوقف وعند محمد لا يخرجه لانه لو اخرجه لا يمكنه اقامة الواجب
رجل سلم يريد به قطع الصلوة وعليه سهو فعليه ان يسجد للسهو لان نية القطع
باطلة عندهم لانها حصلت مبدلة للمشروع فلغت وينوي بالتسليمة الاولي من
عن يمينه من الرجال والنساء والحفظة وكذا في الثانية وهذا في زمن الاول اما في زماننا
لا ينوي الا الرجال والحفظة لحضورهم ان كان وخص بنوي الحفظة لا غير ولم يذكر
الامام في هذا الكتاب من المتاخرين من قال بانهم لا ينويهم لانه يشير اليهم بالسلام
ويجهر فانه فوق النية ومنهم من قال بل ينويهم وان كان الامام في جانب الايمن او
الايسر نواه فيهم وان كان بحذائه لم يذكر في الكتاب وعند ابي يوسف ينوي من في الجانب
الايمن ترجيحا للايمن وعند محمد ينوي فيهما جميعا

باب

فيمن تفوته الصلوة رجل فاتته صلوة يوم وليلة او اقل فصلي صلوة دخل وقتها قبل
ان يبدا بما فاته لم تجزه وان فاتته اكثر من صلوة يوم وليلة اجزاته التي بدا بها وهذا
مذهبنا بناء علي ان الترتيب في الصلوات المكتوبة فرض وعند الشافعي سنة لان كلا

ومن

والحدس من الفرضين اصل بنفسه فلا يكون شرطا لغيره ولنا حديث ابن عمر رضي الله
وهو الحديث المعروف ثم هذا الترتيب يسقط بعذر النسيان وضيق الوقت
وكثرة الفوايت تحرزا عن فوات الوقتية عن الوقت وحد الكثرة ان تزيد على
يوم وليلة فتصير ستا فتجوز صلوة السادسة وروى التلجي عن اصحابنا خمس
صلوات رجل صلى العصر وهو ذاكر انه لم يصل الظهر فهو فاسد لكن اذا فسدت
الفرضية الفريضة لا تفسد اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد تبطل
اصل الصلوة ثم فساد صلوة العصر موقوف عند ابي حنيفة حتى لو صلى بعد العصر
خمس صلوات مع تذكر الظهر فالكل موقوف فلما صلى السادسة عاد الكل جايزا
وعندهما لا يعود الى الجواز لهما ان المسقط للترتيب الكثرة والحكم لا يسبق العلة
ولابي حنيفة ان الحكم يقارن العلة وان صلى الفجر وهو ذاكر انه لم يصل الوتر فهي فاسدة عند
ابي حنيفة الا ان يكون في اخر الوقت بناء على ان الوتر واجب عنده وتفسيره انه فرض
عملا لا علما وقالا الوتر لا تفسد الفجر لانه سنة تبعا للعشا لظهور اثار السنن
فيها بانه لا اذان ولا اقامة ولا جماعة في عامة السنة ولابي حنيفة حديث خارجة
بن حذافة رضي الله عنه

باب صلوة المريض

لا يؤم القاعد الذي يومي قوما قياما يركعون ويسجدون ولا يؤم قوما قعودا
يركعون ويسجدون ويؤم قوما يصلون بالايما وقال زفر جاز كله لان الصلوة واحدة
ولنا ان الاقتدا بناء ولا يتحقق البناء على المعدوم رجل افتتح التطوع قايما ثم اعيي

او على حايط

لا باس ان يتوكا على عصا او غيره لانه اعذر وان كان بغير عذر يكره وجازت صلوته
لانه اساءة في الادب واذا قعد ان كان لعذر لا يكره وان كان بغير عذر يكره وقال ابو يوسف
ومحمد لا يجزيه اعتبارا للشروع بالنذر وابو حنيفة يقول الشارع يلزمه ما شرع فيه
وما لا ينفصل مما شرع فيه عنه والقيام في الاولى ينفصل عن القيام في الثانية فلا
يلزمه رجل صلى في السفينة قاعدا من غير عذر اجزاه والقيام افضل وقال ابو يوسف ومحمد
لا يجزيه الا من عذر لان القيام ركن فلا يترك الا من عذر وابو حنيفة يقول العذر غالب
والغالب بمنزلة الواقع ويوجه المريض الى القبلة كما يوضع في اللحد لانه في معنى الميت
وجه للصلوة جعل وجهه قبل القبلة يعني مستلقيا على قفاه وقال الشافعي السنة
ينام على جنبه الايمن لورود الاثر وهو حديث ابن عمر رضي الله عنه عن النبي عليه السلام لعمران
بن حصين صل قايما فان لم تستطع فعلى جنبك ولان الايما انما يقع الى القبلة اذا كان نايما على قفاه

باب صلوة المسافر رجل خرج من الكوفة الى المداين
قصر وافطر وقال يقصر ويفطر في مسيرة ثلثة ايام ولياليها بسير الابل ومشي الاقدام
لقول النبي عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها قدر ادنى مدة السفر بها
وروي عن ابي حنيفة انه اعتبر قدر ثلث مراحل ووصف السير بسير الابل ومشي الاقدام
من خواص هذا الكتاب قوم حصروا مدينة في دار الحرب او حاصروا اهل البغي في دار
الاسلام في غير مصر او حاصروا قوما في البحر ونووا الاقامة خمسة عشر يوما
فانهم يقصرون لان النية لم تلاق محلها

باب مسايل متفرقة

رجل ام قومًا في ليلة مظلمة فتحرى القبلة فصلى الى المشرق وتحرى من خلفه فصلى بعضهم
الى المغرب وبعضهم الى القبلة وبعضهم الى دبر القبلة وكلهم خلف الامام ولا يعلمون
ما صنع الامام اجزاتهم لان القبلة هي الكعبة حالة العيان وعند العجز عنها ينتقل الى جهتها
وعند العجز عنها ينتقل الى ما يشهد به التحري لكن من شرط صحته ان لا يعلموا حال
الامام فان علموا فسدت صلوتهم لانهم راوا امامهم على الخطا رجل صلى ولم ينو ان يؤم
النساء فدخلت امراة في صلوته خلفه ثم قامت الى جنبه لم تفسد صلوته ولم يجز صلوتها
وقال زفر تفسد لان نية الامام امامة المقتدي ليست بشرط لصحة الاقتداء فيتحقق
المحاذاة ولنا انه لا بد من شرط لما فيه من وهم فساد صلوة الامام رجل ام رجلا واحدا
فاحدث الامام فخرج فالماموم امام نوى او لم ينو لتعينه للخلافة كالخلافة الكبرى وان
كان خلفه من لا يصلح للخلافة الاصح انه تفسد صلوته وصلوة الليل ان شئت صليت
بتسليمة ركعتين وان شئت اربعا وان شئت ستا وفي الاملاء ان شئت ثمانيا وصلوة النهار
ركعتان او اربع ويكره ان يزيد ان فعلت لذلك فالزيادة على الثمان بتسليمة واحدة
في صلوة الليل وعلى الاربع في صلوة النهار مكروهة والافضل عند الشافعي مثنى بالليل
والنهار اعتبارا للنهار بالليل وعند ابي حنيفة اربعا بالليل والنهار اعتبارا لليل
بالنهار وعند ابي يوسف ومحمد مثنى بالليل اعتبارا بالتراويح واربعا بالنهار افضل
اعتبارا بالفرايض

باب صلوة الجمعة

امام صلى الجمعة فنفر الناس عنه ان لم يقيد الركعة بالسجدة قال ابو حنيفة يفتتح

الظهر

جلا سنة اجزا ما لا محيفة قوم سابقين ذي خلا حرمت
سلامة العين والرجلين تحز

الظهر وقال ابو يوسف ومحمد يتم الجمعة وان قيد الركعة بالسجدة يتم الجمعة عندنا
خلافا لزفر لان الجماعة شرط فيشترط دوامها كالطهارة والوقت وهما يقولان
انما شرط الانعقاد فلا يشترط دوامها كالخطبة وابو حنيفة يقول انما شرط
الانعقاد والانعقاد قد حصل بالشروع في الصلوة والشروع لا يتم الا بالتقييد
بالسجدة وهذا اذا نفر الناس كلهم وكذلك اذا بقي من لا يصلح اماما كالنساء والصبيان
وان بقي من يصلح اماما كالعبيد والمسافرين وهم ثلثة فصاعدا يبني عليها الجمعة
خلافا للشافعي لان عنده تجب ان يبقى اربعون لاجل الحديث ولنا انهما يصلحان
اماما فيصلحان مقتديا ابا كان اسر عبدا او مسافرا ان يخطب ويصلي الجمعة اجزاهم
لقول النبي عليه السلام اسمعوا واطيعوا ولو امر عليكم عبد حبشي اجدع رجل صلى الظهر
في منزله يوم الجمعة جاز الاداء عندنا خلافا لزفر لان الفرض في حق غير المعذور
الجمعة وهو الصحيح المقيم البالغ الحر فلو خرج بعد ذلك يريد الجمعة انتقض
الظهر عند ابي حنيفة وعندهما لا ينتقض ما لم يدخل في الجمعة لانه امر ينتقض به
الظهر حكما بواسطة اداء الجمعة ومتى لم يقدر على الاداء تبين ان فرضه الظهر
وابو حنيفة يقول بلى لان السعي من خصايص الجمعة فيقام مقام الادراك الاداء
في موضع الاحتياط ويكره ان يصلي الظهر يوم الجمعة في جماعة في مصر في سجن او
غيره لان في عقد الجماعة للظهر معارضة للجمعة على سبيل المخالفة والمعارضة
على سبيل الموافقة بدعة بان يصلي الجمعة في موضعين فهذا اولى وان صلى الجزام

لاستجماع الشرائط والجمعة بمنى تقام ان الامام امير الحجاز او الخليفة مسافرا
جمّع وان كان غير الخليفة او غير امير الحجاز لم يجمّع وقال محمد لا جمعة بمنى على كل حال
ولا جمعة بعرفات في قولهم جميعا اما عرفات فلانها مفازة واما منى فمحمد يقول انها
قرية وليست بمصر والمصر شرط وهما يقولان انها على عامة السنة لكنها تتمصر في ايام
الموسم لوجود شرائط الامصار الامام خطب يوم الجمعة بتسبيحة واحدة اجزاه وقال ابو يوسف
ومحمد لا يجزيه حتى يكون كلاما طويلا يسمى خطبة وقال الشافعي لا يجزيه حتى يخطب خطبتين كما
هو المعروف واعتبار العادة وهما يقولان الواجب خطبة وليس كل كلام خطبة ولابي حنيفة
قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله تعالى وهو مطلق فوجب العمل بالسنة في حق
التكميل دون النسخ

باب العيدين وما يتصل بهما

عيدان اجتمعا في يوم
واحد فالاول سنة والاخر فريضة ولا يترك واحد منهما اما الثانية فهي فريضة
لانها جمعة والاولى واجبة وانما سميت سنة لانه ثبت وجوبها بالسنة ويجهر بالقراءة
في العيدين والجمعة رواه نعمان ابن بشير وزيد ابن ارقم رضي الله عنهما ولا يجهر في
الظهر والعصر يوم عرفة خلافا لمالك لانهما شرعتا كذلك في وقتيهما فلا يتغيران
والصلاة بعرفة بغير خطبة اجزاه لان الامام يشرع خلفا عن شيء من الاركان ومن
صلى الظهر بعرفة في منزله والعصر مع الامام لم يجز العصر وقال ابو يوسف ومحمد
تجزيه لان تقديم العصر كان لحق الوقوف وكان نسكا في حق من له الوقوف والمنفرد
والجماعة فيه سواء ولابي حنيفة انه كان لحق الجماعة فلم يكن نسكا في حق المنفرد ثم

قوله يوم التسبيحة الوحدة ليست بخطبة

عنفراني

عند ابي حنيفة الجماعة شرط في الظهر والعصر جميعا لانه عرف موقتا على ظهر
كامل بالجماعة فلم يتعد الى ما هو دونه وقال زفر شرط في العصر لان المغير هو
العصر وتكبير التشريق من صلاة الفجر من يوم عرفة الى صلاة العصر من يوم
النحر وهو قول ابن مسعود وبه اخذ ابو حنيفة وقال علي رضي الله عنه الى صلاة
العصر من اخر ايام التشريق وذلك ثلاث وعشرون صلاة وبه اخذ ابو يوسف
ومحمد لانه اكثر وكان احوط ولابي حنيفة ان الجهر بالتكبير بدعة فالاخذ بالاقل
اولى وصورته ان يقول مرة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر
ولله الحمد وهكذا المتوارث من ابرهيم الخليل صلوات الله عليه وقال ابو حنيفة
وانما هذا التكبير في الجماعات المكتوبات في الامصار وليس على جماعات النساء
اذا لم يكن معهن رجل ولا على جماعة المسافرين اذا لم يكن معهم مقيم وقال ابو يوسف
ومحمد على كل من صلى المكتوبة لانها تبع للمكتوبة ولابي حنيفة حديث علي لا جمعة
ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع قال ابو يوسف صليت بهم المغرب
يوم عرفة فقمت فسهوت ان اكبر فكبر ابو حنيفة لان التكبير مشروع في اثر الصلاة
لا في حرمتها فكان الامام فيه مستحبا لا حتما والتعريف الذي يصنعه الناس
ليس بشيء وهو ان يجتمع الناس يوم عرفة في موضع تشبها باهل عرفة لان
هذه الاشياء لم تعرف قربة الا في مكان مخصوص

باب في الجنازة والصلاة

على الميت يقوم الذي يصلي على الرجل والمراة بحذاء الصدر لان الصدر محل اشرف

مكان

الاعضاء وهو القلب قوم صلوا علي جنازة ركبانا لا يجزيهم استحسانا والقياس
يجزيهم لانه دعاء ووجه الاستحسان انها صلوة من وجه فلا يجوز ركبانا مع القدرة علي
النزول ولا باس بالاذن في صلوة الجنازة لان التقدم حق الولي فيملك ابطاله
وفي بعض النسخ لا باس بالاذان وهو ان يعلم الناس بعضهم بعضا صبي سبي
مع ابويه فمات لا يصلي عليه حتي يقر بالاسلام وهو يعقل او يسلم احد ابويه وان
لم يسب احد ابويه صلي عليه لان الاسلام يثبت بالتبعية مرة والاصل في التبعية
الابوان ثم الدار فاذا كان مع الصبي المسبي احد ابويه لا يعتبر الدار واذا لم
يكن اعتبرت دار الاسلام وادني ما يكفن المراة في ثلثة اثواب ثوبان وخمار والسنة
ان تكون في خمسة اثواب درع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط فوق ثدييها
وبطنها هكذا روي في بنت رسول الله وادني ما يكفن الرجل في ثوبين والسنة
ان يكفن في قميص وازار ولفافة هكذا روي ابن عباس رضي الله عنه كفن رسول الله
وفي حديث ابي بكر هذا بيان الكفاية والسنة اما بيان الضرورة ان يكون فيما يوجد
وتسنح مقدم الجنازة علي يمينك ثم موخرها علي يمينك ثم مقدمها علي يسارك ثم موخرها
علي يسارك فيحمل علي جوانبها الاربع ويمين الحامل يمين الميت وهو ايضا سادة وعند
الشافعي السنة ان يحملها رجلان يضع السابق منهما مقدمها علي اصل عنقه والاخر
منهما يضع موخرها علي اصل صدره لان جنازة سعد بن معاذ رضي الله عنه كذلك حملت
فيحمل نحن ذلك لازدحام الملايكة حتي كان النبي عليه السلام يمشي علي رؤوس اصابعه ثم قال

جعل

جعل البياض فوق السواد لينقش فلا باس به اذا فعله من مال نفسه ومن
مال الوقف فانه يستحب لما فيه من التضييع واذا كان التمثال مقطوع الراس
فلا باس به لانه ليس بتمثال لما قلنا

كتاب الزكوة

رجل له علي رجل الف درهم دين فجحده سنين ولم يكن له بينة ثم اقام البينة
فعليه ان يزكيها لما مضي وتاويله انه لم يكن له بينة ثم صارت له بينة بان اقر عند
انسان واصل هذا ان الدين المجحود هو المال المفقود والمغصوب والابق
اذا لم يكن له بينة ليس بنصاب عندنا وقال زفر هو نصاب لوجود السبب
وهو ملك نصاب كامل نام وهاهنا حديث علي رضي الله عنه لا زكوة في المال
الضمار اي غير المنتفع به رجل اشتري جارية للتجارة فنواها للخدمة بطلت
عنه الزكوة وان نواها بعد ذلك للتجارة لم تكن للتجارة حتي يبيعها فيكون في الثمن
الزكوة مع ماله لان النية هناك قارنت الفعل وهو ترك التجارة فاعتبرت وههنا
لم يقارن فلم تعتبر ويعطي الرجل من الزكوة الا امراته و ولده وولد
ولده و والديه و والد والديه وولد البنت ايضا لانه لا ينقطع عن الولد حقه
في هذه المواضع من كل وجه فلا تخلص لله تعالي ولا يعطي مكاتبه ولا عبدا
قد اعتق بعضه ولا مدبره ولا ام ولده لما قلنا وقال ابو يوسف ومحمد يعطي
العبد الذي قد اعتق بعضه لانه حر مديون ولا تعطي المراة زوجها عند ابي حنيفة
وقالا تعطي لحديث زينب رضي الله عنها ولانه لا ولاية لها عليه ولابي حنيفة

ولكن المنافع متصلة بينهما والحديث محمول علي التطوع ولا يعطي ذميا لحديث
معاذ ويعطي الذمي ما سوي ذلك من الصدقات يعني صدقة الفطر وغيرها
وقال الشافعي لا يجوز وهو رواية عن ابي يوسف اعتبارا بالزكوة ونحن نقول الزكوة صارت مخصوصة ولا تحل الزكوة لمن له مايتا درهم ولا باس لمن له
اقل من ذلك لان الغني الشرعي مقدر به ويكره ان يعطي انسانا من الزكوة مايتي
درهم او اكثر وان اعطيته اجزاك وقال زفر لا يجوز لان الغنا يقارن الاداء
ونحن نقول الغني حكم الاداء فلا يمنع الاداء ولا باس بان تعطي اقل من مايتي درهم وان
يغني به انسانا احب الي يريد به الاغنا عن السوال في يومه ذلك لان الاغنا به
مطلقا مكروه ويقسم الخمس علي ثلثة اسهم لليتامي والمساكين وابن السبيل والصدقات علي ثمانية اسهم الا ان المولفة قلوبهم قد ذهبوا وهذا علي طريق الندب اما
علي طريق الحتم فيجوز صرفها الي صنف واحد وعند الشافعي يقسم الخمس علي خمسة
اسهم ثلثة علي نحو ما قلنا وسهم للخليفة وسهم لبني هاشم يستوي فيه الغني والفقير
والصدقات تدفع الي سبعة حتما اتباعا للمنصوص وانا نقول الامر بالصرف اليهم
كان علي انهم مصارف لا انهم مستحقون لانهم مجهولون فصاروا صنفا واحدا في
التحقيق ويعطي العامل بقدر عمله ما يسعه واعوانه وان كان اقل من الثمن او اكثر لان ما ياخذه
صدقة من وجه واجرة من وجه اخر فلا تحل للهاشمي ذكره الجصاص والطحاوي لان
الشبهة في حقهم مثل الحقيقة في حقنا وتحل للغني لانه لم تحرم عليه الشبهات

قال النبي عم تصدقوا على اهل الاديان كلها

باب صدقة السوايم

ليس في الحملان والفصلان
والعجاجيل زكوة وهو قول محمد وقال ابو يوسف فيها الزكوة واحدة منها وقال زفر فيها
ما في المسان لان الابل اسم جنس يتناول الصغير والكبير وهذا قول ابو حنيفة اولا
ثم رجع وقال تجب منها واحدة وبه اخذ ابو يوسف تحرزا عن الاضرار بالملاك ثم رجع ابو حنيفة
وقال لا شي فيها وبه اخذ محمد لانه لا مدخل لها في باب الزكوة وصورته اذا كان له
نصاب من النوق فلما مضى عليها عشرة اشهر ولدت اولادا ثم هلكت الامهات وتم
الحول على الاولاد وتفسير قول ابي يوسف اذا بلغت خمسا وعشرين ففيها واحدة منها
خوارج ظهروا علي ارض فاخذوا صدقات الابل والبقر والغنم والخراج لا يثني
عليهم لان الامام هو الذي ضيعهم لكن افتي اصحاب الصدقات ان يعيدوا فيما بينهم
وبين الله تعالى لانا نعلم انهم لا يصرفونها الي مصارفها بخلاف الخراج لانهم مصارف
فوصل الحق الي المستحق امراة او صبي من بني تغلب له سائمة فليس علي الصبي شي
وعلي المراة ما علي الرجل تضعيف عليها الزكوة لان الواجب زكوة ولا زكوة علي الصبي
دون المراة الزكوة

باب فيمن يمر على العاشر

رجل مر علي
العاشر بمال فقال قد اصبته منذ عشرة اشهر او قال علي دين وحلف صدق لانه
انكر الوجوب وكذا اذا قال اديتها الي مصدق اخر وفي تلك السنة مصدق اخر وقال
اديت زكوته انا وحلف صدق يريد به لكن اديته في المصر لان هذا مال باطن في المصر
ظاهر خارج المصر وله ولاية الاداء في المصر وللعاشر ولاية الاخذ خارج

ابو ولي

خارج المصر و في زكوة الابل والبقر والغنم الجواب كذا ذكر في ثلثة فصول اما في الفصل
الرابع وهو ما اذا قال اديتها بنفسي لا يصدق وان حلف وقال الشافعي يصدق
لانه اوصل الحق الى المستحق ولنا ان حق الاخذ للسلطان فلا يملك ابطاله والزكوة هو
الثاني هذا هو الصحيح وذكر في الاصل انه اذا قال اديت الى المصدق اخر في السوائم
واموال التجارة ولم يكن في تلك السنة مصدق اخر لم يصدق لانه ظهر كذبه بيقين
وان كان في تلك السنة مصدق اخر ذكرها هنا انه يصدق اذا حلف وذكر في الاصل
ويشترط ان ياتي بخط البراءة وهو الاصح ولم يشترطها هنا لان الخط يشبه الخط وما
صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي لانه يوخذ منهم بطريق الزكوة ولا يصدق فيه الحربي
الا في الجواري يقول هن امهات اولادي لان الاخذ منه بطريق الحماية وما في يده
يحتاج الى الحماية لا محالة الا في الجواري لانهن لسن امهات الاولاد فلم يتيقن ماله
والاخذ من عين المال واجب ويوخذ من المسلم ربع العشر ومن الذمي نصف العشر
ومن الحربي العشر كاملا هكذا امر عمر رضي الله عنه سعاته وان مر حربي بخمسين
درهما لم يوخذ منه شي الا ان يكونوا ياخذون منا من مثلها وانا نفعل كذلك الاخذ
من تجارنا من القليل فان مر حربي بمايتي درهم ولا يعلم كم ياخذون منا يوخذ منه
العشر لحديث عمر رضي الله عنه والحربي يوخذ منه ما ياخذون منا فان اعيانا فالعشر
فان لم ياخذوا منا شيا لا ياخذ منهم كيلا ياخذوا من تجارنا امراة او صبي من بني تغلب
مر على عاشر بشي من مال التجارة فليس على الصبي شي وعلى المراة ما على الرجل كالصدقة

دون اموال الباطنة

اي لا شك

اي الترك

السوائم حربي مر على العاشر فعشره ثم مر مرة اخرى لم يعشره حتى يحول عليه الحول
لانه يودي الى افناء المال فان عشره ورجع الى دار الحرب ثم خرج من يومه عشره ايضا
لانه لا يودي الى افناء المال رجل مر على العاشر بماية درهم واخبر العاشر ان له في
منزله ماية اخرى قد حال عليهما الحول لم يعشر هذه الماية لانه قليل وما في بيته ليس في حمايته
حتى يضم اليه رجل مر على عاشر الخوارج في ارض قد غلبوا عليها فعشره فانه يثني عليه
الصدقة لان التفريط وجد منه رجل مر على عاشر بمايتي درهم بضاعة لم يعشرها
لانه ليس بالكه ولا نايب فيه والمضارب لم يعشره وكان ابو حنيفة يقول اولا يعشره
لانه بمنزلة المالك ثم رجع لانه في حق اداء الزكوة غير مالك عبد ماذون له بمايتا درهم
وليس عليه دين فانه يعشرها قال ابو يوسف لا ادري انه رجع عن هذا ام لا وقياس قوله الثاني
في المضاربة وهو قول ابو يوسف ومحمد انه لا يعشره والحاصل انه لا يعشر في الفصول الثلثة
عندهم جميعا ذمي مر على عاشر بخمر او خنزير عشر الخمر ولم يعشر الخنزير وقوله
عشر الخمر اي من قيمتها وقال الشافعي لا يعشرهما لفقد القيمة لهما وقال زفر يعشرهما
لانهما سواء في حق المالية ولنا ان الخمر من ذوات الامثال فلا يكون القيمة في معنى مثله
ولا كذلك الخنزير **باب في خراج رووس اهل الذمة** في كل شي اخرجته الارض
عشر الا الحطب والقصب والحشيش وقال ابو يوسف ومحمد ليس فيما اخرجته الارض
عشر حتى يبلغ خمسة اوسق لانه في معنى الزكوة فلا يجب من غير نصاب والوسق
ستون صاعا بصاع النبي عليه السلام وهذا فيما يدخل تحت الوسق من التمر والزبيب وغيرهما

ثم يزيد

اي في المضاربة والبضاعة والماذون ه

الى الفنا

ولابي حنيفة انه انما يشترط النصاب ليصير المالك به غنيا ولا حاجة هنا لانه
مؤنة وليس في الخضروات عشر ولا في فاكهة ليس لها ثمرة باقية مثل البطيخ ونحوه
عندهما وعند ابي حنيفة فيه العشر لهما قوله عليه السلام ليس في الخضروات صدقة
ولابي حنيفة قوله تعالى واتوا حقه يوم حصاده وكل شي اخرجته الارض ما فيه
العشر لا تحتسب فيه اجرة العمال ونفقة البقر اعتبارا بالنصاب الذكر تغلبي له ارض
عشر عليه العشر مضاعفا فان اشتراها مسلم او ذمي او اسلم التغلبي فهي
على حالها وقال ابو يوسف ان اشتراها مسلم او اسلم هو يسقط التضعيف لزوال الداعي
وقال محمد ان ورثها من ابيه فهو كما قال ابو حنيفة وان كان حادثا فهو كما قال ابو يوسف
ولابي حنيفة الواجب خراج مقاسمة معنى فيبقى كالموظف وان اشتراها ذمي يجب
ان لا يبطل التضعيف عندهم جميعا مسلم له ارض عشر باعها من نصراني وقبضها
فاخذها مسلم بالشفعة فهي ارض عشر لتحول الصفقة اليه وكذلك لو ردت النصراني
على البايع لفساد البيع لانه جعل كان لم يكن مسلم له دار خطة جعلها بستانا
ففيه العشر يريد به اذا سقاه من ماء العشر لان مؤنة الارض تدور مع الماء
ليس على المجوسي في داره شي فان جعلها بستانا فعليه الخراج ويستوي فيه الماء
العشري والخراجي لان الخراج انفع وفي العشر نوع قربة وهو ليس من اهله
وعلى قياس قولهما ينبغي ان يفصل فيجب الخراج في الماء الخراجي والعشر في الماء العشري
وفي ارض الصبي والمراة التغلبيين ما في ارض الرجل يريد به العشر المضاعف لان الحق يجب

ليس

ليس يزكي رجل له ارض خراج فعطلها وعليه الخراج لتمكنه من الزراعة فان زرعها
فاصطلمتها افة بطل عنه الخراج لانه تعلق بنماء حقيقي وقد ذهب ويوضع على
الزعفران والبستان في ارض الخراج بقدر ما تطيق لانه لم يرد فيهما نص فاعتبر
الطاقة ونهاية الطاقة ان يكون الواجب نصف الخراج لا يزاد عليه وليس في
عين النفط والقير في ارض العشر شي لانه ليس من انزال الارض وان كانت الارض
الخراج فعليه الخراج لتمكنه من الزراعة اذا كان وراء موضع القير ارض
فارغة تحل في ارض خراج فليس فيه شي وان كان في ارض العشر ففيه العشر
لان الخراج انما يجب بنماء حقيقي او تقديري بالتمكن والتمكن هنا لا يتحقق
فيتعلق بحقيقة الريع والمتعلق بحقيقة الريع عشر بالنص وخراج رؤوس
اهل الذمة في السنة على الفقير المعتمل اثني عشر درهما وعلى الوسط اربعة
وعشرون وعلى الغني ثمانية واربعون وقال الشافعي دينار او اثني عشر
درهما من غير تفاوت لحديث معاذ ولنا قضية عمر رضي الله عنه وحديث معاذ
محمول على ما كان وقع عليه الصلح ويوضع على مولى التغلبي بمنزلة مولى القرشي
وقال زفر يضاعف اعتبارا بمولى الهاشمي في حق حرمان الصدقة وانا نقول
المولى لا يلحق بالاصل في حق التخفيف كمولى القرشي

باب في المعدن والركاز

معدن ذهب او فضة او رصاص او صفر او حديد وجد في ارض خراجي او عشري
فيه الخمس لقوله عليه السلام وفي الركاز الخمس اراد بالركاز المعدن ولانه مال مغنوم كالكنز

اي يضاعف على العشر ولا يوخذ منه الخراج

ليس

رجل وجد في داره معدن ذهب فليس فيه شيء وقال ابو يوسف ومحمد فيه الخمس وفي الارض
عن ابي حنيفة روايتان وفي هذا الكتاب فرق بين الدار والارض وفي الاصل سوى بينهما
انهما لا يخمسان لهما الاحاديث المطلقة وله ان المعدن من اجزاء الارض وقد ملكه
صاحب الدار والارض الدار والارض بجميع اجزائهما على انه لا مؤنة في الدار وفي الارض
مؤنة فكذا في اجزائها اذ الجزء فلا يخالف الاصل وان وجد ركازا يريد به كنزا
وجب فيه الخمس اتفاقا بلا اختلاف واربعة اخماسه للمختط له عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف للواجد لانه مباح سبقت يده اليه ولهما انه مباح
سبقت يد الخصوص اليه وهو يد المختط له فيصير ملكا له كالمعدن رجل دخل دار
الحرب بامان فوجد في دار بعضهم ركازا رده عليهم وان وجده في صحرائهم فهو له
ولا شيء فيه لان ما يوجد في الدار في يد صاحب الدار على الخصوص فيجد التعرض
له غدرا ولا كذلك الذي في الصحراء وليس في الفيروزج الذي يوجد في الجبال
خمس بلا اختلاف واما اللؤلؤ والعنبر فلا خمس فيهما وهو قول محمد وقال ابو يوسف
فيهما الخمس وفي كل حلية تستخرج من البحر فيهما الخمس لان عمر رضي الله عنه اخذ الخمس من العنبر
ولهما ان باطن البحر لم يرد عليه قهر احد فلم يكن غنيمة متاع وجد ركازا فهو للذي
وجده وفيه الخمس يريد به موضعا لا مالك له لانه في كونه غنيمة هذا والذهب سواء
اذا كان من اموال الكفار

باب صدقة الفطر

نصف صاع من بر او دقيق او سويق او زبيب او صاع من تمر او شعير وقال ابو يوسف
ومحمد بمنزلة الشعير وهو رواية عنه وعنه ايضا مثل قولهما وقال الشافعي من الحنطة
صاع لحديث ابي سعيد الخدري رضي الله عنه ولنا حديث عبد الله ابن ثعلبة
والاخذ به اولى لانه تعديل في المعاني وحقيهما انه مثل التمر او انقص ولابي حنيفة
ان الزبيب يؤكل بجميع اجزائه فشابه الحنطة

كتاب الصوم

لا يصام اليوم الذي يشك فيه انه من رمضان الا تطوعا لما ذكره
محمد ان الوجوه كلها يكره الا هذا الوجه ويروى هذا اللفظ عن النبي عليه السلام
انه قال لا يصام اليوم الذي يشك فيه انه من رمضان الا تطوعا واختلف
في الافضل واذا كان يوافق صوما كان يصومه فهو افضل يعني الصوم
فيه افضل بالاجماع للحديث واذا افرده بصوم التطوع اختلف المشايخ فيه
والمختار ان يفتي الصوم المتطوع في حق الخواص ويفتي بالتلوم والانتظار في حق
العوام رجل نوى الافطار في يوم الشك ثم تبين انه من رمضان ثم نوى الصوم قبل
نصف النهار اجزاه وان لم ينو حتى زالت الشمس لم يجز ولا يكره بقية يومه
وقال الشافعي لا يجزيه في الوجهين وهي معروفة في المختلف

باب من اغمي عليه او جن

رجل جن في رمضان كله فليس عليه قضاؤه وان
افاق شيئا منه قضاه كله وقال زفر والشافعي لا يجب عليه قضاء ما كان مجنونا
فيه وفي الاغماء عليه القضاء بكل حال استوعب الاغماء الشهر كله او لم يستوعب
ولم يفصل في ظاهر الرواية بين الجنون الاصلي والعارضي وان اغمي عليه بعد

ما دخل اول ليلة منه قضاه غير يوم تلك الليلة لان المسلم قل ما يخلو عن نية الصوم
في ليالي رمضان والاغما لا ينافي الامساك رجل لم ينو في رمضان كله لا صوما ولا فطرا
فعليه قضاؤه وتاويله ان يكون مريضا او مسافرا او متهتكا اعتاد الفطر في
رمضان حتى لا يصلح حاله دليلا على العزيمة وقال زفر يصير صايما بغير نية لان
المستحق هو الامساك وقد وجد وانا نقول بلى هو لكن المستحق الامساك لله تعالى
ولا يصير الامساك لله الا بالنية غلام بلغ في نصف النهار او نصراني اسلم لم ياكل في بقية
يومه ولا قضا عليه فيما مضى لعدم الوجوب ويصوم ما بقي لقيام السبب في حق الاهلية
وان اكل في يومه ذلك لم يكن عليه قضاؤه لانه لم يلزمه مسافر نوى الافطار فقدم
المصر قبل الزوال ونوى الصوم اجزاه وان كان في رمضان فعليه ان يصوم لانه زال
المرخص وهو قادر عليه

باب ما يوجب القضا والكفارة

رجل اكل او شرب او جامع في نهار رمضان ناسيا لا يفسد صومه والقياس ان
يفسد وبه اخذ مالك لوجود المنافي وجه الاستحسان الحديث وان فعل ذلك
متعمدا فعليه القضا والكفارة اما القضا في الفصلين بلا خلاف واما الكفارة في
الفصلين فمذهبنا وقال الشافعي في الاكل والشرب لا كفارة وهي تعرف في المختلف
صايم دخل حلقه ذباب وهو ذاكر فلا شي عليه لانه لم يوجد الفطر لا صورة
ولا معنى وان نظر بشهوة فامنى فكذلك لانه ليس باستمتاع بالنسا وان قلس
اقل من ملء فيه فعاد بعضه وهو ذاكر فكذلك لقوله عليه السلام من قاء فلا قضا عليه وان

اعاد

اعاده فسد صومه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يفسد صومه وان اكل
لحما بين اسنانه متعمدا فكذلك لا شي عليه وقال زفر عليه القضا لانه اكل فصار كما لو اخرج
ثم اكل ولنا ان القليل تابع للاسنان فصار في معنى الريق والكثير لا والحد الفاصل
قدر الحمصة فصاعدا وان كنس امراة بشهوة فامنى فعليه القضا لانه مواقعة معنى
وكذلك النايمة والمجنونة جامعهما زوجها وهي صايمة وقال زفر والشافعي لا قضا
عليهما لانهما اعذر من الناسي ولنا الحكم في الناسي ثبت بالنص غير معقول المعنى فلا
يتعدى الى غيره رجل اكل في رمضان ناسيا فظن ان ذلك يفطره ثم اكل بعد ذلك متعمدا
فعليه القضا ولا كفارة عليه بلغه الحديث او لم يبلغه لان اختلاف العلما في اصول الحديث
اورث شبهة واذا اكل حصاة او نواة وهو ذاكر لصومه فعليه القضا ولا كفارة لوجود
الفطر صورة لا معنى فان قا متعمدا فكذلك لقوله عليه السلام من استقا فعليه القضا وان استقا
اقل من ملاء الفم فكذلك عند محمد وعند ابي يوسف لا شي عليه رجل خاف ان لم يفطر تزداد
عينه وجعا او حماه شدة فانه يفطر لما فيه من خوف لوصول الهلاك الى النفس
وهو ملحق بالحقيقة ولا باس بالكحل للصايم ودهن الشارب لانهما لا ينافيان الصوم
لا صورة ولا معنى ولا باس بالسواك الرطب واليابس للصايم بالغداة والعشي
لان الاثار جات بالندب الى السواك من غير فصل ويكره مضغ العلك للصايم لانه
يشبه بالفطر

باب فيما يوجب الصيام

رجل قال لله علي صوم يوم النحر
فانه يفطر ويقضي يوما اخر وقال زفر والشافعي لا يقضي لانه لم يصح نذره لان

لانه يصير سببا

يعني رمضان

المنذور به شيء ونحن نقول بلى هو لكن لغيره فلا يمنع صحة النذر لكنه يفطر
ويقضي وان نوى يمينا فعليه كفارة يمين وقال ابو يوسف لا كفارة عليه الا اذا
نوى اليمين وحده فحينئذ عليه الكفارة دون القضاء كيلا يكون جمعا بين
الحقيقة والمجاز بكلمة واحدة ولهما ان النذر مع اليمين يشتركان في اصل الايجاب
فيجتمعان تحت لفظة واحدة رجل قال لله علي صوم هذه السنة افطر يوم
الفطر ويوم النحر وايام التشريق وقضاها وعليه كفارة يمين اذا نوى يمينا
لما قلنا رجل اصبح يوم النحر صائما ثم افطر لا شيء عليه عند ابي حنيفة وروي
عن ابي يوسف ومحمد انهما قالا عليه القضاء اعتبارا للشروع بالنذر وجه الظاهر
الرواية ان المؤدى لم يجب حفظه فلا يجب القضاء بتركه

كتاب الحج

الحج في اللغة القصد وفي الشريعة عبارة عن قصد مخصوص في مكان مخصوص في زمان مخصوص

رجل توجه يريد حجة الاسلام فاغمي عليه فاهل عنه اصحابه اجزاه وقال ابو يوسف
ومحمد لا يجزيه واجمعوا على ان الاحرام يتادى بالنايب حتى اذا امر انسانا
ان يحرم عنه اذا اغمي عليه فاحرم المامور عنه صح لكن اختلفوا ان عقد الرفقة
هل يكون اذنا وامرا بالاحرام اذا عجز قال ابو حنيفة يكون اذنا وقالا لا يكون اذنا
صبي احرم بالحج فبلغ فمضى او احرم به عبد ثم عتق لم يجزيهما عن حجة الاسلام
لان الاحرام منهما وقع نفلا فلا يتصور ان ينقلب فرضا ولو جدد الصبي
الاحرام قبل الوقوف بعرفة جاز عن حجة الاسلام والعبد لو فعل لم يجزه عن حجة الاسلام

باب في من جاوز الميقات بغير احرام او دخل مكة بغير احرام

عند الميقات

وهو محل خارج الحرم داخل الميقات

كوفي اتى بستان بني عامر فاحرم بعمرة فان رجع الى ذات عرق
ولبى بطل عنه دم الوقت وان رجع اليها ولم يلب حتى دخل مكة فطاف
لعمرته فعليه دم وقال ابو يوسف ومحمد اذا رجع الى ذات عرق محرما لبى او
لم يلب فلا شيء عليه وقال زفر لا يبطل عنه الدم بالرجوع الى ذات عرق
لبى او لم يلب وتاويل المسئلة اذا جاوز ذات عرق واتى بستان بني عامر
على عزيمة العمرة او الحج زفر يقول لجنايته في ان تجاوز الميقات بغير احرام
والعود لا ينتقض انه لم يكن جنايته وهما يقولان انه تدارك قضاء حق الميقات
لا جاني فاذا عاد محرما فقد تدارك حق الميقات في اوانه لان حقه في مجاوزته
محرما لا ملبيا وابو حنيفة يقول بلى ان لبى من دويرة اهله اما اذا لم يلب
يحققه في مجاوزته محرما ملبيا مكي خرج من الحرم يريد الحج فاحرم بالحج فلم
يعد الى الحرم حتى وقف بعرفة فعليه شاة لان ميقات المكي للحج الحرم فاذا
لم يلب من الحرم فقد ترك حق الميقات كالخراساني اذا جاوز ذات عرق
يريد الحج من غير احرام فان خرج لحاجته فاحرم بالحج ووقف بعرفة
فليس عليه شيء لانه كالافاقي اذا جاوز الميقات بغير احرام وهو لا يريد
دخول مكة فالفصلان سواء متمتع فرغ من عمرته فخرج من الحرم فاحرم
بالحج ووقف بعرفة فعليه دم لانه لما فرغ من عمرته كان حكمه حكم المكي
فاذا احرم خارج مكة للحرم فقد ادخل نقصا في احرامه فان رجع الى

اي دم مجاوز الوقت

الحرم فاهلّ قبل الوقوف بعرفة فلا شيء عليه خلافا لزفر رجل دخل
بستان بني عامر لحاجته فله ان يدخل مكة بغير احرام ووقته البستان
وهو وصاحب المنزل سواء لانه قد صار منهم ووقتهم من البستان فكذلك
وقته وان احرما من الحل لم يكن عليهما شيء يريد به الداخل في البستان والذي
صار منهم رجل دخل مكة بغير احرام لزمه اما حجة واما عمرة لدخوله مكة
وعاد فان خرج رجع الى الميقات واحرم لحجة الاسلام اجزاه عما لزمه بدخول
مكة عندنا خلافا لزفر لانه لزمه احد النسكين فلا ينوب حجة الاسلام
عما لزمه كالمتحول السنة ونحن نقول تلافى التفريط في وقته فخرج عن
حد التفريط خلاف المتحول السنة لانه صار دينا عليه لم يتلاف التفريط
في وقته رجل جاوز الميقات بغير احرام فاحرم بعمرة فافسدها مضى فيها
وليس عليه دم لترك الوقت لانه لزمه القضاء بالافساد فقام القضاء مقام
الاداء وقد احرم في القضاء من الميقات فصار اتيا بما عليه من التعظيم

باب في تقليد البدن

رجل قلد بدنة تطوعا او
نذرا او جزاء صيد او شيء من الاشياء وتوجه معها يريد الحج فقد احرم لان
التقليد بمنزلة التلبية فاذا توجه تعين انه من شعائر الحج كالتلبية بنفسها فاتصلت
النية بفعل الاحرام وان بعث بها ثم توجه لم يكن محرما حتى يلحقها حتى يصير
فاعلا فعل المناسك الا في بدنة المتعة فانه يصير محرما حين توجه قبل ان

يلحقها لان هذا الهدي نسك من مناسك الحج وضعا واصلا فجعل الاقبال عليه
بمنزلة اللحوق به وان جلل بدنة او اشعرها او قلد شاة وتوجه معها لم
يكن محرما لانه ليس من افعال الاحرام على الخصوص ويكره الاشعار عند
ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد حسن لانه اشتمل على معنى السنة
حسنا ولابي حنيفة انه المثلة والبدن من الابل والبقر والهدي منهما
ومن الغنم لقوله تعالى في الاحصار والمتعة فما استيسر من الهدي وهو
في التفسير شاة وقال الشافعي البدن من الابل خاصة ومذهبنا حديث
ابن عباس رضي الله عنه ولا تجوز في الهدايا والضحايا الا الجذع العظيم
من الضان والثني من غيره لحديث ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي عليه السلم
جوز التضحية بالجذع من الضان والثني من غيره فالجذع اسم لما اتى عليه
اكثر الحول

باب في جزاء الصيد

محرم قتل صيدا
فعليه قيمته تحكم به ذوا عدل في المكان الذي اصابه بالنص ثم القاتل بالخيار
ان شاء كفر بالهدي وان شاء بالطعام وان شاء بالصيام وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد والشافعي الخيار فيه الى الحكمين بالنص فانهما يقولان ان
الخيار شرع رفقا بالجاني فوجب ان ينفرد به وانما التحكيم لمعرفة القيمة
فان اختار التكفير بالهدي عندهما او اختار الحكمان عند محمد والشافعي
يضمن نظيره من حيث المعنى وهو القيمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند
محمد

والشافعي يضمن بنظيره من حيث الصورة حتى اوجبا في النعامة بدنة
وفي حمار الوحش بقرة وفي الضبع شاة وفي الظبي شاة وفي الارنب عناقا
لنا اذا اوجبنا المثل صورة صار الهدي اصلا وذلك اقرب الى ما هو قرينه في
القيمة ولنا ان القيمة اريدت من هذا النص في الذي لا مثل له صورة ومعنى
بالاجماع فلا يبقى غيره مرادا لان المشترك لا عموم له ثم الذي لا مثل له من النعم
وجبت فيه القيمة بالاجماع فان بلغت القيمة ثمن الهدي كان بالخيار ان شاء اهدى
وان شاء تصدق بطعام يشتريه بذلك لكل مسكين نصف صاع من حنطة او
صاع من شعير او صاع من تمر وان شاء جعله طعاما ثم صام لكل نصف صاع
من حنطة يوما والخيار الى القاتل في جعل القيمة صيدا هديا او طعاما او صوما
عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد والشافعي الى الحكمين الخيار في جعل القيمة
هديا او طعاما او صوما الى الحكمين فان ذبح الهدي بالكوفة اجزاه عن الطعام
لا عن الهدي يريد به اذا تصدق باللحم وفيه وفاء بقيمة الطعام واذا اراد
ذبح الهدي يذبح بمكة والطعام يجوز بغيرها ومقدار الطعام نصف صاع
من الحنطة فلا يحل اكل ذلك الصيد لاحد فان اكل المحرم الذابح منه شيئا فعليه
جزاء ما اكل يعني قيمته عند ابي حنيفة لانه تناول محظور احرامه فيضمنه
كما لو قطع شجر الحرم وقالا لا شيء عليه لانه ميتة وحرمة تناول الميتة
ليست من محظورات الاحرام ولهذا لو اكل منه محرم آخر فليس عليه شيء بالاتفاق

محرم

محرم قطع شجر في الحرم او شوى بيض الصيد في الحرم او حلب صيدا او شوى جرادة
فعليه جزاؤه ويوم قيمتها لان قطع الشجر من محظورات الحرم ولهذا لم يكن للصوم
في هذه القيمة مدخل وما عداه ~~من محظورات الاحرام~~ ويكره له بيع هذه الاشياء
فان باعها جاز بخلاف بيع الصيد بعد الذبح لانه في معنى الميتة ولكن يكره لكونه
~~تطرق الناس الى ذلك~~ ويجعل ثمنه في الفداء ان شاء لان الثمن كسائر امواله
محرم قتل سبعا فعليه جزاؤه ولا يجاوز به دما اما الجزاء فلانه صيد وقد حرم قتل
الصيد بالاجماع وعدم المجاوزة مذهبنا وقال زفر يجب بالغا ما بلغ
اعتبارا بالصيد المأكول ومذهبنا قول النبي عليه السلام الضبع صيد وفيه شاة
اذا قتله المحرم وان قارنا فعليه جزاءان لا يتجاوز به دمان لانه محرم باحرامين
وقال الشافعي جزاء واحد لانه عنده القارن محرم باحرام واحد وان ابتداء
السبع فلا شيء عليه وقال زفر يغرم لان سبب التحريم قائم فلا يسقط بتعديه
لانه فعل ~~العجز~~ اجبار ولنا ان الاحرام لا يحجبه عن الاذى فلا يثبت الامان في حالة عجزه
الاذى وان قتله محرمان فعلى كل واحد منهما جزاء ولا يتجاوز به دمان لان جزاء
الفعل يتعدد بتعدد الفاعل حلال اصاب صيدا ثم احرم فارسله من يده انسان
ضمنه له وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمنه لانه اقام حسبة فلا يكون عليه عهدة كما لو
اخذه حالة الاحرام فارسله انسان من يده ولابي حنيفة ان الارسال عنه ليس
بواجب فلا يكون مقيما للحسبة بل متلفا ملكه فيضمنه وان اخذ محرم صيدا ثم قتله

محرم اخرجه في يده فعلى كل واحد منهما جزاؤه لان الاول فوت الامن والثاني قرر الفوات
ثم الاخذ يرجع على القاتل بما ضمن عندنا خلافا لزفر لانه ضامن بصنعه وانما
نقول صنعه صار سببا لقتله رجل احرم ومعه قفص فيه صيد او في بيته صيد فليس
عليه ان يرسله وان كان في يده ارسله لكن على وجه لا يضيع ملكه لان الواجب عليه
هو ترك التعرض وهذا حاصل بازالة اليد الحقيقية ~~عنه فلا يجوز الا بملك الرقبة~~
~~عنه لان التسبيب~~ حرام على ما عرف محرم ذبح بطة من بط الناس او دجاجة فلا
شيء عليه لانهما من الدواجن بمنزلة الغنم والحرام هو الصيد وان ذبح طيرا
مسرولا فعليه الجزاء لانه صيد محرم دل حلال على صيد فذبحه فعلى الدال
الجزاء عندنا خلافا للشافعي لان الجزاء لا يجب الا بالقتل وهو كالحلال اذا دل
الحلال حلالا على قتل صيد الحرم فانه لا ضمان على الدال ووجه الفرق لاصحابنا
ان صيد الحرم انما امن بالحرم فكان ضمانه بمنزلة ضمان اموال الناس و
اموال الناس لا يضمن بالدلالة الا بعقد يعقده كالمودع اما الصيد في حق
المحرم انما امن بعقده فانما يلزمه بالتزامه عند الجناية عليه رجل اخرج
من الحرم عنزا من ظباء الحرم فولدت فماتت هي واولادها فعليه جزاؤهن
لان الفرع يساوي الاصل في علة الضمان وهو اثبات اليد على صيد الحرم فيساويه
في الحكم فان ادى جزاءها ثم ولدت لم يكن عليه في الولد شيء لان باداء الجزاء خرجت
الام من ان يكون صيد الحرم فلا يكون الاولاد صيد الحرم محرم قتل برغوثا او

نملة او بقة فلا شيء عليه لان هذه الاشياء ليست بصيود ولا متولدة من
جلة قضاء التفث وان قتل قملة اطعم شيئا لانه متولد من التفث الذي على البدن

باب المحرم اذا قلم اظفاره او حلق شعره

محرم حلق مواضع المحاجم فعليه دم وقالا عليه صدقة وهو اطعام مسكين نصف
صاع من حنطة اعتبارا ببعض شعر الصدر اذ ليس في كل واحد منهما ارتفاق
او نيل راحة ولابي حنيفة ان هذا حلق مقصود لامر مقصود فشابه حلق الابط
فان ادهن بزيت فعلى هذا الخلاف لهما ان هذه جناية قاصرة فتضمن بالطعام
ولابي حنيفة انه يعد من الطيب وانه يكمل فشابه الزعفران وهذا كله اذا كانت
للحاجة ولا دهان قبل الحلق بعد رمي الجمار محرم قلم اظفار كف واحد فعليه دم
لانه ارتفاق كامل ولو قلم الكل فعليه دم واحد لانه ازالة التفث من نوع واحد وان
قلم من كل كف او رجل اربعا اربعا فعليه الطعام الا ان يبلغ دما فيطعم ما شاء اي
ينقص من الدم ما شاء وقال محمد اذا قلم خمسة اظافير من يدين او يد ورجل
فعليه دم لوجود الربع صورة ولهما ان الربع انما يلحق بالجملة كما لا للمعنى
وهو الرفق ولا [illegible] عند الافتراق بل يتاذى به محرم اخذ راسه او لحيته
ثلثا او ربعا فعليه دم لانه ارتفاق من كل وجه وان اخذ من شاربه فعليه
حكومة عدل يريد به انه ينظر ان هذا الماخوذ كم يكون من ربع اللحية فيجب
من الصدقة بقدر ذلك لانه تبع اللحية وان حلق ابطيه او احدهما

فعليه دم بالاتفاق لان احدهما مثلها في الارتفاق وقال ابو يوسف ومحمد اذا حلق
عضوا فعليه دم وان كان اقل فعليه طعام يريد بذلك الصدر والساق والعانة
فان ذلك مقصود بالتنوير بخلاف ما اذا اخذ من شارب حلال او قلم اظافيره اطعم
ما شاء وقال الشافعي لا شيء عليه لانه ليس بارتفاق ولنا انه قد يتأذى
برؤية التفث غيره فكان فيه اصل الرفق وان لم يتكامل فلا يخلو عن اصل الجزاء
محرم نظر الى فرج امراته بشهوة فامنى فلا شيء عليه لان الجماع هو الاجتماع
وان لمسها بشهوة فامنى فعليه دم لوجود قضاء الشهوة بالاجماع لكنه لا يفسد
به حجه كعقد الصيد وذكر في الاصل ولم يشترط في اللمس انه امنى رجل وامراته افسدا
حجهما بجماع فعادا القضاء فليست الفرقة بشيء وقال زفر عليهما ان يفترقا
اذا احرما وقال مالك اذا خرجا من بيتهما للقضاء وقال الشافعي اذا انتهيا الى ذلك
المكان الذي وجد فيه الجماع يأخذ كل واحد منهما طريقا غير طريق صاحبه
وهذا باطل لان ما لا يكون نسكا في الاداء لا يكون نسكا في القضاء محرم خضب
راسه بحنا فعليه دم لانه طيب كامل

باب الاحصار

محصر بالحج بعث هديا وواعدهم ان يذبحوا عنه في اول يوم من العشر ثم قدر
على الذهاب ولم يقدر ان يبلغ الهدي قبل ان ينحر وقدر ان يدرك الحج اجزاه
ان يحل عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يحل وهذا بناء على ان اراقة دم الاحصار
هل له وقت معين قال ابو حنيفة لا يجوز تقديمه على يوم النحر فيتصور انه يزول

[illegible]
العذر فيدرك الحج ولا يدرك الهدي فاذا كان كذلك فقد وقع التحلل حال بقاء العذر
لا بطريق المضي وعندهما موقت بيوم النحر فمتى ادرك الحج فقد ادرك الهدي لا تحلل له فلا
عذر له فعليه المضي في الحج محصر بعمرة بان يذبح هديه متى شاء وهذا الدم يتوقت بالحرم
كدم الاحصار بالحج فلا يتوقت بيوم النحر بالاجماع لعدم اختصاص العمرة بوقت
خلاف ما قالا في الفصل الاول حل وقف بعرفة ثم احصر لم يكن محصرا وهو حرام
عن النساء حتى يطوف طواف الزيارة لان ما هو الركن الاعظم في احصاره موجود او قد حل له
كل شيء الا النساء وهذا دون امتداد اصل الاحرام فلم يصح التحلل بالدم عن ما بقي محرما
محصر بعمرة او بحجة قدر ان يدرك هديه فليس بمحصر لانه زال العجز والله اعلم بالحكم

باب في التمتع

كوفي قدم بعمرة في اشهر الحج وطاف لها وسعى
وفرغ منها او حلق او قصر ثم اتخذ مكة او البصرة دارا ثم حج من عامه ذلك فهو متمتع
اما اذا اتخذ مكة دارا فلانه ترفق بنسكين في سفر واحد في اشهر الحج واما اذا اتخذ
البصرة دارا فكذلك وذكر الطحاوي ان هذا قول ابي حنيفة اما على قولهما لا يكون متمتعا
وجه ما ذكرها هنا ان نهاية السفر الاول قائمة ما لم يعد الى وطنه [illegible]
وان قدم بعمرة فافسدها وفرغ منها وقصر ثم اتخذ البصرة دارا ثم اعتمر في اشهر
الحج وحج من عامه لم يكن متمتعا وقالا هو متمتع لانه ابتدأ سفره وقد حصل له
نسكان في هذا السفر فيكون متمتعا كما لو رجع الى اهله ثم اعتمر في اشهر الحج وحج
من عامه ذلك فهو متمتع بخلاف ما اذا اتخذ مكة دارا لانه مكي ولا تمتع لاهل مكة

ولابي حنيفة ان السفر الثاني بناء على السفر الاول والسفر الاول اذا اتى بالعمرة
والحج لا يكون متمتعا فكذلك هذا الا هو اذا انقطع السفر من كل وجه بالرجوع
الى اهله وان قدم بعمرة في اشهر الحج ولم يفسدها وحل منها ورجع الى اهله وحج
من عامه ذلك لم يكن متمتعا لانعدام حكمه رجل اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه
ذلك فايهما افسد مضى فيه وسقط عنه دم المتعة لانه ليس بمتمتع كوفي قدم متمتعا
وساق الهدي او لم يسق فليس بمتمتع لان التمتع لا يتحقق في اهل مكة القران
افضل عندنا يعني من كل اجناسه وقال الشافعي الافراد افضل وهذا بناء على
ان القارن عندنا يطوف طوافين ويسعى سعيين وعنده يطوف طوافا واحدا ويسعى
سعيا واحدا ثم قال محمد رجل دخل مكة بعمرة فما عجل من الاحرام بالحج فهو افضل يعني
به تعجيل الاحرام بالحج لان الوصل بينهما افضل فما كان اقرب الى الوصل كان افضل
رجل اراد التمتع فصام ثلثة ايام من شوال لم يجزه الثلثة لانه صام قبل الشروع
وان صامها بعدما احرم قبل ان يطوف اجزاه لان الله تعالى امر بصوم ثلثة ايام في الحج
لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي فمن لم يجد فصيام ثلثة
ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم وقد صام في الحج لان العمرة هي الحجة الصغرى امراة
تمتعت فضحت بشاة لم يجزها عن دم المتعة لان دم المتعة مع دم الاضحية غيران
ووضع المسألة وقع في المراة اتفاقا اذا كان المراة والرجل فيه سواء والله اعلم

باب في الطواف والسعي

رجل طاف طواف الواجب في جوف الحجر

فان

فان كان بمكة اعاد كل الطواف حتى يصير اتيا بكله وان اعاد على الحجر اجزاه
لانه اتى بالمتروك واذا رجع الى اهله ولم يعد فعليه دم لانه ادخل نقصا في طوافه
فيجبر بالدم رجل طاف طواف الزيارة على غير وضوء والصدر في اخر ايام التشريق
على وضوء فعليه دم لان الطواف على غير وضوء جائز لكن مع النقصان فلو كان
النقصان الخفيف اشبه ترك شوط او شوطين من الطواف الواجب وان طاف طواف
الزيارة جنبا وطواف الصدر طاهرا فعليه دمان وقال ابو يوسف ومحمد عليه دم واحد
وهذا بناء على ان طواف الجنب واجب الاعادة فوجب نقل طواف الصدر الى طواف
الزيارة عن ايام النحر وصار تاركا طواف الصدر فيجب عليه دم بترك طواف الصدر ويجب
بتاخير الركن دم اخر عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب للتاخير شيء لان التاخير
عن الزمان غير مضمون بخلاف التاخير عن المكان وان طاف طوافين لعمرته وحجته
وسعى سعيين فقد اساء ويجزيه يريد به القارن لانه ترك السنة المتوارثة
ولكنه غير واجب فلم يلزمه كوفي حج فاتخذ دارا فليس عليه طواف الصدر لانه وجب
على الصادر وهو غير صادر رجل طاف لعمرته وسعى على غير وضوء وحل وهو بمكة
فانه يعيد الطواف والسعي ولا شيء عليه لان النقص يرتفع بالاعادة وان
رجع الى اهله ولم يعد فعليه دم وقد تحلل رجل اهل بالحج في رمضان فطاف وسعى
في رمضان لم يجزه ذلك السعي من سعي يوم النحر لان الحج موقت باشهر الحج فلا
يصح افعاله الا في اشهر الحج

باب الرجل يبعث الى الحرم

احرم المكي احرم بعمرة وطاف لها شوطا ثم احرم بالحج فانه يرفض الحج وعليه
لرفضه دم وحجة وعمرة وقال ابو يوسف ومحمد احب الينا ان يرفض العمرة وعليه
قضاؤها ودم وهما يقولان لنا انه لزمه رفض احدهما لان الجمع في حق المكي غير
مشروع فالعمرة اولى بالرفض لانها اخف مؤنة ولابي حنيفة ان الاداء اتصل
بالعمرة ولم يتصل بالحج فكان رفض العمرة نقضا للمؤدى ورفض الحج امتناعا
عن الاداء والامتناع ايسر وان مضى فيهما اجزاه وان كان مسيئا وعليه دم
لادخال النقص بارتكاب المنهي المحرم بالحج احرم يوم النحر بحجة فان كان حلق
للاولى لزمته الاخرى ولا شيء عليه وان لم يكن حلق للاولى لزمته وعليه دم
ان قصر بالاجماع وان لم يقصر واخر التقصير الى العام القابل
فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما لا شيء عليه اما اذا قصر فلانه لما لم يحلق
للاولى صار جامعا بين احرامي الحج وبالتقصير تحلل عن الاول وجنى على
الثاني [illegible] التقصير عند ابي حنيفة يلزمه الدم بسبب التاخير للحلق
في احرام الاول وعلى قولهما لا يجب بسبب التاخير شيء ومحمد ذكر
التقصير مكان الحلق رجل فرغ من عمرته الا التقصير فاهل باخرى
فعليه دم لاحرامه قبل الحلق للجمع بين احرامي العمرة مدخلا للنقص
فيهما فصار ضامنا للدم مكي اهل بالحج احرم بعمرة لزماه وان وقف بعرفة
فقد رافض لعمرته لان الجمع بينهما غير مشروع وكان يجب عليه تقديم افعال العمرة

~~على افعال الحج فاذا وقف بعرفة يقدر عليه اداء افعال العمرة فصار رافضا~~
~~للعمرة~~ وان توجه اليها لم يكن رافضا حتى يقف لان الفرق بين هذا والمتمتع
تقديم افعال العمرة على افعال الحج ولا امكان بان طاف للحج ثم احرم بعمرة
فمضى فيهما فعليه دم لجمعه بينهما كفارة لانه خالف السنة لان قران المكي و
يستحب ان يرفضها ويقضيها وعليه دم لرفضها الحاج اذا اهل بعمرة
يوم النحر او في ايام التشريق لزمته لما قلنا ويرفضها لانه ادى ركن
~~الحج~~ فصار هذا خطأ من كل وجه لان العمرة في هذه الايام مكروهة للتحلل
~~في هذه الايام للحج كاضرحجه~~ وان مضى عليها اجزاه وكان عليه دم لجمعه بينهما
وهذا ايضا كفارة محرم بالحج فاته الحج اهل بحجة او عمرة فانه يرفض لان فائت
الحج في احرام الحج وافعال العمرة كالمسبوق يأتي في حق الاحرام منفرد في حق الافعال
~~ففائت الحج يتحلل بافعال العمرة ويختلفون ان احرامه ينقلب احرام العمرة او الاحرام~~
الحج باق فاذا احرم بالحج وقع احرام الحج واذا احرم بالعمرة وقع افعال العمرة العمرة
فانه يرفض كل واحد منهما بعد صحة الالتزام

باب في الحلق والتقصير

معتمر طاف للعمرة وسعى وخرج من الحرم فقصر فعليه دم وهو قول محمد وقال
ابو يوسف لا شيء عليه وان لم يقصر حتى رجع فقصر في الحرم لم يكن عليه شيء
بالاتفاق لابي يوسف ان الحلق تحلل من حيث انه جناية فلا يتعلق بالحرم
ولهما يقولان لنا انا جعل محللا اصالة نسكا فاختص بالحرم كالذبح فان حلق

الامحرم مقيد بالحرم او لا ... ما هما

قرب ... الذي يكون ... بتقصيره

قبل ان يذبح فعليه دمان وقال ابو يوسف ومحمد عليه دم واحد لجنايته
على احرامه ولابي حنيفة انه يلزم دم آخر لتأخير الذبح عن الحلق
حاج حلق في ايام النحر في غير الحرم فعليه دم ولم يذكر خلاف ابي يوسف
منهم من قال هو على الخلاف لانه لا فرق بين الحج والعمرة ومنهم من قال
هو على الاتفاق لان السنة جرت في الحج بالحلق عنا ومنا في الحرم

باب الرجل يحج عن غيره

رجلان امرا رجلا ان يحج عن كل واحد منهما حجة فاهل بحجة عنهما فهي عن الحاج ويضمن
النفقة ان انفق من مالهما لانه خالفهما رجل امر رجلا ان يقرن عنه فالدم على
الذي احرم وكذلك ان امره رجل ان يحج عنه وامره آخر ان يعتمر عنه واذنا له
بالقران فالدم على الذي احرم لانه نسك ولهذا اختلف ... دم المتعة والقران
كالاضاحي وما كان من المناسك فعلى المأمور اما دم الاحصار على المحجوج عنه
وهو قول محمد لانه هو الذي ادخله في هذه العهدة وقال ابو يوسف يجب على
الفاعل لانه وجب للتحلل كدم المتعة والقران ودم الجماع على الحاج لانه
هو الجاني رجل اوصى ان يحج عنه فاحج عنه رجلا فلما بلغ الكوفة مات
فانه يحج عن الميت من منزله عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد من
حيث مات الاول لان خروجه لم يبطل بموته بالنص ولابي حنيفة ان
ما صنع من الخروج بطل بالحدث كما لو ان ادم المحدث وان سرقت نفقة

المأمور

المأمور وقد انفق النصف يحج عن الميت بثلث ما بقي عند ابي حنيفة لان الذي
انفق الحجة مات بمنزلة الضايع بدليل انه لم يعتبر بعد الخروج عنده
وعندهما يحج من الذي بقي من الثلث الاول لهذا اذا اوصى ان يحج عنه مطلقا
فكذلك عند ابي يوسف وقال محمد بما بقي من المال المفرز للحج ان بقي والا بطلت الوصية
رجل اهل بحجة عن ابويه اجزأه ان يجعلها عن احدهما لانه لم يصح جعله منهما

باب مسائل لم يدخل في الابواب

قبل اداء الحج فيصح بعد ذلك عن احدهما
اهل عرفة اذا وقفوا في يوم فشهد قوم انهم وقفوا يوم النحر اجزاهم لان هذه
شهادة قامت على النفي فلا تقبل رجل رمى في اليوم الثاني الجمرة الوسطى
والثالثة ولم يرم الاولى فان استغنى في يومه قال فان رمى الاولى ثم عاد على الثانية
والثالثة فحسن مراعاة للترتيب وان رمى الاولى وحدها اجزاه عندنا وعند الشافعي
لا يجزيه لانها شرعت مرتبة كلها في اليوم الثاني فلا يجزيه اداؤها غير مرتبة كما
في الوضوء ولنا ان رمي كل جمرة قربة فلا يتوقف الجواز على تقديم البعض رجل جعل
عليه ان يحج ماشيا فانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة لانه التزم القربة بصفة
الكمال فلزمته بتلك الصفة رجل باع جارية محرمة اذن لها في ذلك فللمشتري ان
يحللها او يجامعها لان المشتري لم ياذن لها في ذلك فلا يكره التحليل خلفا في الميعاد
رجل ذبح يوم النحر بعد ما صلى في احد المسجدين قبل الخطبة اجزاه لان شرط
جواز التضحية فراغ البعض كالوسط الامام وخلفه مسبوق والله اعلم بالصواب

كتاب النكاح

بكر قال لها وليها إن فلانا يذكرك فسكتت
فزوجها فقالت لا أرضى فالنكاح جائز فإن فعل هذا غير الولي أو ولي غيره أولى منه
لم يكن رضا حتى تتكلم لأن السكوت محتمل والعمل بالمحتمل واجب عند مساس الحاجة
والحاجة إنما تمس إلى هذا في حق الأولياء رجل زوج ابنة أخيه من ابن أخيه وهما صغيران
جاز لأن لغير الأب والجد ولاية تزويج الصغير والصغيرة عندنا فإذا كبرا لهما
الخيار عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف فإن علمت بالنكاح وسكتت فهو رضا
ويلزم العقد وإن لم تعلم بالنكاح فلها الخيار حتى تعلم أما إذا علمت وسكتت اعتبارا
بابتداء النكاح وأما إذا لم تعلم فالسكوت منها لم يكن رضا لأن الجهل بأصل النكاح
عذر لأن الولي ينفرد به والغلام خيار ما لم يقل رضيت أو يجيء منه ما يعلم أنه رضا
وكذلك الجارية إذا دخل بها الزوج قبل البلوغ اعتبارا بابتداء النكاح وإن مات أحدهما
قبل البلوغ ورثه الآخر لأنه لما صح النكاح صارا زوجين والتوارث بين الزوجين
ثابت بالنص وإن زوج ابنته من ابن أخيه فلا خيار لها بالاتفاق لأن المزوج
هو الأب وأما ابن الأخ فهو خلاف لأن المزوج غير الأب والجد فإن رده لم يكن رده حتى
ينقضه القاضي في قول من جعل له الخيار خلافا لخيار المعتقة وخيار المخيرة لأن
النقض بخيار البلوغ كان لدفع ضرر خفي فجعل إلزاما في حق الخصم الآخر وفي كل واحد
من الفصلين لدفع ضرر ظاهر وهو زيادة الملك فلم يفتقر الدفع إلى القضاء
رجل زوج ابنته وهي صغيرة على عشرة دراهم ومهر مثلها ألف أو زوج ابنه وهو

درهم

صغير امرأة بألف ومهر مثلها عشرة دراهم فهو جائز وقال أبو يوسف ومحمد
لا يجوز أن تحط شيء من مهر البنت ولا يزيد على مهر الابن إلا بما يتغابن الناس فيه
لأن ولاية الآباء إنما تثبت إلا بشرط النظر وليس فيه نظر لهما ولأبي حنيفة
أن الضرر والنظر أمران باطنان فيبنى ذلك على السبب الظاهر الداعي إلى النظر
وهو قرب القرابة وبعدهما رجل أمر رجلا أن يزوج ابنته وهي صغيرة فزوجها
والأب حاضر بشهادة رجل واحد سواهما جاز النكاح وإن كان الأب غائبا لم
يجز لأنه إذا كان حاضرا أمكن جعله مباشرا من كل وجه حكما لأنه متصور حقيقة
فأمكن التقدير به فيكون الوكيل مع الآخر شاهدا ولا كذلك إذا كان غائبا نصراني له
ابنة صغيرة مسلمة فزوجها لم يجز لأن الكفر يقطع الولاية على المسلم رجل زوج
ابنته وهي صغيرة عبدا أو زوج ابنه وهو صغير أمة فهو جائز وقيل على قول أبي يوسف
ومحمد لا يجوز وعلى هذا الخلاف التزويج من غير الكفو وقد مر نظير الاختلاف في المهر

باب في الأكفاء

قريش بعضهم أكفاء لبعض والعرب بعضهم أكفاء لبعض قال محمد
قبيلة بقبيلة والموالي بعضهم أكفاء لبعض رجل برجل وبهذا تبين أن الفضيلة بين
القرشي والهاشمي ساقطة في لفظ الحكم وأما الموالي فمن كان له أبوان في الإسلام
فصاعدا فهو كفو لمن كان له عشرة آباء في الإسلام وكذلك من كان له أبوان في الحرية
فهم أكفاء لمن كان له عشرة آباء في الحرية والإسلام لأن النسب يثبت بالأب وتمامه
بالجد ولا يكون كفوا في شيء إن لم يجد مهرا ولا نفقة لأن التفاخر يقع به فإنهم

يفتخرون بالغناء ويتعيرون بالفقر وقال ابو يوسف الكفاءة في المال لا يعتبر وانما
الكفاءة في الحرفة فعلى هذا الاختلاف

باب الوكالة في النكاح

رجل قال اشهدوا اني قد تزوجت فلانة فبلغها فاجازت فهو باطل وان
قال رجل اخر بعد ما قال هو ما قال زوجتها منك فبلغها فاجازت جاز بالاتفاق
وكذلك ان كانت المراة هي التي قالت جميع ذلك ولو قال رجل اخر بعد ما قالت
قبلت توقف على اجازته بالاتفاق وقال ابو يوسف اذا زوجت نفسها غايبا
فبلغه فاجاز جاز والغايبة اذا اجازت تجوز والحاصل ان الواحد يصلح وكيلا
واصيلا من الجانبين حتى ينفذ العقد اما الواحد هل يصلح فضوليا من
الجانبين او يصلح اصيلا من جانب فضوليا من جانب حتى يتوقف العقد
وراء المجلس على اجازته عند ابي حنيفة ومحمد لا يصلح وعند ابي يوسف يصلح
لابي يوسف ان الواحد يتولى العقد من الجانبين في باب النكاح الا يرى انه
لو كان مامورا ينفذ فاذا كان فضوليا يتوقف على قبولها وصار
كالخلع والطلاق والعتاق على مال ولهما ان هذا شطر العقد فلا يتوقف
وراء المجلس على اجازته كالبيع اذا صار كلامه كل العقد بحكم الولاية والامر
بمنزلة كلامين وشخص بمنزلة شخصين بخلاف ما اذا جرى الايجاب والقبول
من الفضوليين حتى يتوقف على اجازتهما لانه عقد تام رجل امر رجلا بان
يزوجه امراة فزوجه ثنتين في عقد واحد لم تلزمه واحدة منهما لعدم
الولاية

امير

~~[illegible]~~ امير امر رجلا بان يزوجه امراة فزوجه امة لغيره جاز وقال
ابو يوسف ومحمد لا يجوز الا ان يزوجه كفوا حملا للمطلق على المتعارف ولابي حنيفة
ان الكلام صدر مطلقا فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة والضرورة

باب النكاح الفاسد

امراة تزوجت وبها
حبل من الزنا فالنكاح جايز ولا يطاها حتى تضع حملها وهو قول محمد وقال
ابو يوسف النكاح فاسد لحرمة الحمل وصيانته كما لو كان الحمل ثابت النسب
ولهما ان حرمة العقد لو كان لكان لحق صاحب الماء لا لمكان الحمل وصاحب
الماء لا حرمة له فهنا فلا يلزمه حرمة العقد رجل تزوج امراة من السبي حاملا
فالنكاح فاسد لانه ثابت النسب رجل زوج ام ولده وهي حامل منه
فالنكاح باطل لانها فراش لمولاها فلو صح النكاح حصل الجمع بين الفراشين
~~[illegible]~~ بخلاف ما اذا لم يكن حاملا حيث يصح لان بعد الفراش [illegible]
بمنزلة كذا رجل تزوج اختين في عقدتين لا يدري ايتهما اولى فرق بينه وبينهما
ولهما نصف المهر لانه للاولى نصف المهر وليست احديهما احق به فصار
بينهما رجل تزوج امة على حرة في عدة من طلاق باين لم يجز وقالا هو جايز
لان المحرم نكاح الامة على الحرة ولم يوجد ولابي حنيفة ان العدة من النكاح
تعمل عمل النكاح في التحريم كتحريم نكاح الاخت رجل تزوج امراة بشهادة
شاهدين بعشرة ايام وهو باطل لانه هذا عقد المتعة وقال زفر النكاح صحيح

لانه لا ايجاب [illegible] القبول والشرط فصح الايجاب وبطل الشرط رجل تزوج
صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة ولم يدخل بواحدة منهما وقد علمت
الكبيرة ان الصغيرة امراته فعليه للصغيرة نصف المهر ولا يرجع على الكبيرة
الا اذا تعمدت الفساد ولا شيء للكبيرة في الوجهين اما الفساد فلانه صار جامعا
اما وبنتا واما بطلان مهر الكبيرة لان الفرقة جاءت من قبلها واما وجوب نصف
المهر للصغيرة لان الفرقة جاءت من قبل غيرها واما الرجوع فلانها مسببة
وضمان التسبيب يبتني على صفة التعدي امراة ادعت على رجل انه تزوجها
واقامت بينة فجعلها القاضي امراته ولم يكن تزوجها وسعها المقام معه
وان تدعه يجامعها وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخر وهو قول محمد والشافعي
لا يسعه ان يطاها لان القاضي اخطا الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم
عبيد او كفار ولابي حنيفة ان الشهود صدقة عنده وهو الحجة لتعذر الوقوف على حقيقة
الصدق بخلاف الكفر والرق لان الوقوف عليهما متيسر واذا ابتنى القضاء على الحجة
امكن تنفيذه باطنا بتقديم النكاح فينفذ قطعا للمنازعة بخلاف الاملاك المرسلة
لان في الاسباب تزاحما فلا امكان غلام لم يبلغ ومثله يجامع جامع امراته وجب
عليهما الغسل ويحلها للزوج الاول لانهما تعلقا بالجماع وقد وجد امراة مست
رجلا بشهوة حرمت عليه امها وابنتها لوجود سبب الوطي كالرجل تزوج اخت امة
له قد وطيها لم يطاها التي تزوج حتى يخرج الامة الموطوءة عن ملكه لا يطا الامة لان الامة

موطوءة حقيقة والمنكوحة موطوءة حكما والجمع بين الاختين وطيا حرام الا ان يزيل
الامة عن ملكه فيسقط اعتبار وطيها فيطا المنكوحة وان كان لم يطا الامة
يطاها التي تزوج لانه لا يصير جامعا رجل تزوج امراة واغلق بابا وارخى سترا بينهما
ثم طلقها وقال لم اجامعها فصدقته او كذبته لم يتزوج اختها حتى تنقضي عدتها
لان الخلوة قامت مقام الوطي في حق تاكيد المهر ووجوب العدة رجل وطي امته
ثم زوجها فللزوج ان يطاها من غير ان يستبريها وقال محمد لا احب له ان يطاها
حتى يستبريها وكذلك لو راى امراة تزني فتزوجها [illegible] على هذا الخلاف والله اعلم

باب المهر

رجل تزوج امراة ثم اختلفا في المهر فالقول قول
المراة الى مهر مثلها والقول قول الزوج فيما زاد وان طلقها قبل الدخول بها فالقول
قوله في نصف المهر وهو قول محمد وقال ابو يوسف القول قوله في الوجهين الا ان ياتي
بشيء قليل فهما جعلا مهر المثل حكما وابو يوسف يحكم [illegible] ثم البضع [illegible]
فلا يصار اليه ما امكن وهما يقولان اختلفا فيما له قيمة [illegible] الرجوع الى ما هو
الاصل كالصباغ مع رب الثوب وان طلقها قبل الدخول [illegible] في قول ابي حنيفة
ومحمد ان يحكم متعة مثلها وهو جواب الجامع الكبير واما جواب [illegible] الكتاب ان القول
قول الزوج لان جواب هذا الكتاب ساكت عن ذكر المقدار [illegible] الاختلاف
في الالوف فلا يصح تحكيم المتعة حينئذ لان الزوج معترف لها بالزيادة وقول ابي يوسف
الا ان ياتي بشيء قليل المراد به ما لا يتعارف مهرا [illegible] رجل تزوج امراة على هذين

العبدين فاذا احدهما حر فليس لها الا الباقي اذا ساوي عشرة دراهم وقول ابو يوسف
لها العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وقال محمد لها العبد وتمام مهر مثلها ان كان اكثر
من قيمة العبد وكذلك لو تزوجها علي بيت وخادم والخادم حر ابو يوسف اعتبر
التسمية وابو حنيفة اعتبر الاشارة ومحمد يعتبر الاشارة في هذا الفصل ايضا الا
انه يقول لو كانا حرين وجب مهر المثل رجل تزوج امراة علي الف ان اقام بها وعلي
الفين ان اخرجها فلها مهر المثل لا يزاد علي الفين ولا ينقص من الالف وقال ابو يوسف
ومحمد الشرطان جايزان وقال زفر الشرطان فاسدان والمسألة تاتي بعد هذا
في كتاب الاجارة من هذا الكتاب رجل تزوج امراة علي هذا العبد او علي هذا
العبد احدهما اوكس والاخر ارفع قال ابو حنيفة ان كان مهر مثلها اقل من اوكسهما
فلها الاوكس وان اكثر من ارفعهما فلها الارفع وان كان بينهما فلها مهر المثل وقال ابو يوسف
ومحمد لها الاوكس في جميع الوجوه لان الجهالة لا تمنع وجوب المهر فوجب المتيقن
واذا وجب وجب المتيقن وهو الاوكس ولهذا لو طلق قبل الدخول بها وجب
نصف الاوكس بالاجماع ولابي حنيفة ان مهر المثل هو الواجب الاصلي الا اذا صحت
التسمية ولم تصح هنا الا ان مهر المثل لا يتنصف في الطلاق فيصير بعد الطلاق
قبل الدخول فيجب ما هو المتيقن وهو نصف الاوكس وهو فوق المتعة امراة تزوجت
كفوا باقل من مهر مثلها فللاولياء ان يبلغوا مهر مثلها وقال ابو يوسف ومحمد ليس لهم
ذلك وتفسير المسألة عند محمد في اكراه الولي والمولى عليهما علي النكاح لان المهر حق

المراة فيصح الحط منها ولابي حنيفة انما افترق بالاولياء فيجب دفع الضرر
بالاعتراض عليها رجل تزوج امراة علي غير مهر ثم جعل لها هذا العبد مهرا
فهو جايز فان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة وهو قول ابي حنيفة ومحمد
وهو قول ابي يوسف اخرا وكان يقول اولا لها نصف العبد لانه نصف المفروض
وانا نقول المفروض بعد العقد تعيين لمهر المثل لانه كان واجبا قبله ومهر المثل
لا يتنصف فكذلك ما نزل منزلته امراة قد دخل بها زوجها فلها ان تمنع
نفسها وتمنعه ان يخرجها حتى تاخذ المهر قال ابو يوسف ومحمد ليس لها ان
تمنع واجمعوا علي انه لو دخل بها كارهة او وهي صغيرة او مجنونة
كان لها ذلك لا رجوعها في الحبس لا يسقطه هي لان المعقود عليه كله قد صار
مسلما برضاها فبطل حقها في الحبس كالبيع ولابي حنيفة ان الوطي تصرف
في البضع المحترم فلا يجوز اخلاؤه عن العوض فاذا تمتعت من الوطي فقد تمنعت
عن الزوج ما يقابله المهر فيصح رجل تزوج امراة علي الف وقبضها ثم وهبتها
له ثم طلقها قبل الدخول بها رجع عليها بخمسمائة لان الموهوب مثل الدراهم حقيقة
وحكما [illegible] وحق الزوج في سلامة نصف الصداق فاذا لم تقبض شيئا حتى وهبت
الكل لا يرجع عليها عندنا لان الزوج في الطلاق قبل الدخول [illegible] عن
نصف ما عليه وقد سلم وقال زفر يرجع لانه انما سلم بالابراء [illegible] واما اذا
قبضت خمسمائة ثم وهبت الالف مع ما لم تقبض لا يرجع واحد منهما علي صاحبه بشيء

عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يرجع عليها بنصف ما قبضت لعتبار البعض
بالكل ولابي حنيفة ان حق الزوج سلم له فلا يرجع عليها وان كان المهر عرضا
فقبضت او لم تقبض فوهبت له ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع واحد منهما على صاحبه
بشي بالاتفاق لان الموهوب عين المهر وقد سلم له حقه رجل تزوج امراة على
خدمته سنة فان كان حرا فلها مهر المثل وان كان عبدا فلها الخدمة وقال ابو يوسف
ومحمد في الحر لها قيمة خدمته لهما ان المسمى مال متقوم فصحت التسمية فقامت القيمة
مقامها ولابي حنيفة ان المسمى لا يصلح مستحقا بحال فلا يقوم الخلف مقامه
رجل وامراته ماتا وقد سمى لها مهرا فلورثتها ان ياخذوا ذلك وان لم يكن سمى لها مهرا
شيئا فلا شي لورثتها في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد لورثتها المهر في الو
جهين جميعا لان مهر المثل وجب بالنكاح فيبقى بعد موتهما كالمسمى وصار هذا
كما اذا مات احدهما ولابي حنيفة ان القاضي يعجز عن القضا بمهر المثل لانهما
اذا ماتا فالظاهر موت اقرانهما فيتعذر ولذلك اذا مات احدهما رجل لا
بعث الى امراته شيئا فقالت هي هدية وقال الزوج هو من المهر فالقول قول الزوج
انه من المهر الا في الطعام الذي يوكل فان القول قولها لان الزوج هو المملك فيكون
هو العالم بجهة التمليك فيكون القول قوله الا فيما صار مكذبا عرفا نصراني تزوج
نصرانية على ميتة او لغير مهر وذلك في دينهم جائز فدخل بها او طلقها قبل الدخول
بها او مات عنها فليس لها مهر وكذلك الحربيان في دار الحرب وهو قول ابي يوسف ومحمد

في الحربيين فاما في الذمية فلها مهر مثلها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وقال زفر
في الحربية ايضا لها المهر لان زفر يسوي بينهما وابو حنيفة يسوي بينهما وهما فرقا وقالا
يوجب المهر اذا سكت عنه او نفى لان احكام الاسلام واحكام الاسلام جارية على اهل الذمة
في دار الاسلام غير جارية على اهل الحرب في دار الحرب ذمي تزوج امراة ذمية على خمر
او خنزير ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القبض فان كان الخمر بعينها والخنزير بعينه فلها عين
ذلك عند ابي حنيفة وان لم يكن اعيانهما فلها في الخمر القيمة وفي الخنزير مهر المثل عند ابي حنيفة
وقال ابو يوسف لها مهر المثل في الوجوه كلها وقال محمد لها القيمة في الوجوه كلها اما الكلام
في العين فهما يقولان القبض موكد للملك فيمتنع فيها بسبب الاسلام ولابي حنيفة ان الثابت بالقبض صون اليد
فتملكها مهر العين تام قبل القبض فلا باس بها بعد الاسلام واما الدين بطل بالاجماع
وقال ابو يوسف لما كان للتسليم له حكم الابتدا الحقناه بابتدا التسمية بعد الاسلام
والتسمية بعد الاسلام باطلة فوجب مهر المثل وقال محمد التسمية صحت وعجز عن التسليم شرعا
لشبهه الابتدا فقامت القيمة مقامه وقال ابو حنيفة القياس ما قال محمد في الخمر
واما في الخنزير فلا لان قيمة الخنزير له حكم الخنزير من وجه والان بطل الخنزير فكذلك
القيمة فوجب مهر المثل رجل خلى بامراته واحدهما محرم بفرض او تطوع ثم طلقها
فلها نصف المهر لان الاحرام لازم فرضا كان او نفلا فيمنع صحة الخلوة وكذا في
صوم رمضان لانه لا يحل له الابطال واما صوم النفل فلا يمنع صحة الخلوة لانه يحل
الابطال ومشهور قال يمنع لانه لا يحل ابطاله الا بعذر واما المرض ان كان يلحق الضرر

٣٤

العزيز كمالة

العصر المريض بذلك مانعا صحة الخلوة لانه مانع عن الجماع طبعا ولذي الحيض لانه
مانع طبعا وشرعا المجبوب خلا بامرأته ثم طلقها فلها المهر كاملا وقال ابو يوسف ومحمد
لها نصف المهر لان عجز المجبوب فوق عجز المريض ولابي حنيفة ان الجب لا يمنع تسليم البدل
وهو منفعة المتاس وعليها العدة في هذه المسايل احتياطا واستحسانا لتوهم الدخول
حقا للولد باب تزوج العبد والامة عبد تزوج بغير اذن مولاه فقال له
المولى طلقها او فارقها فليس هذا باجازة لانه يحتمل الرد وان قال طلقها تطليقة
تملك الرجعة فهو اجازة لانه لما طلق قيدها بالرجعة والرجعة لا تحتمل الا الاجازة
رجل تزوج امة فالاذن في العزل الى المولى وقال ابو يوسف ومحمد الاذن اليها لان الوطي
حقها وقال لابي حنيفة الولد ملك المولى فيشترط
رضاه وان طلقها وانقضت عدتها فقال الزوج كنت راجعتها في العدة وانكرت
وصدقه المولى فالقول قولها وقالا القول قول المولى لان الاختلاف وقع
في اثبات النكاح ابتداء الا انقضاء العدة ظاهرا وذلك الى المولى ولابي حنيفة
ان الرجعة امر مبني على العدة وفيها القول قولها فكذلك فيما يبتني عليها وان
قالت انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم تنقض فالقول قولها لانها عالمة بها
دون غيرها رجل قال لعبده تزوج هذه الامة فتزوجها نكاحا
فاسدا ودخل بها فانه يباع في المهر وقال ابو يوسف ومحمد يؤخذ منه اذا اعتق واصل
ذلك ان الاذن بالنكاح ينصرف الى الجائز والفاسد

عنده وينصرف الى الجائز دون الفاسد
عندهما

لان المراد من النكاح في المستقبل الاعفاف وذلك انما يحصل من الجائز الذي يوجب
الملك ولابي حنيفة ان الحاجة الى اذن المولى لتعلق المهر برقبته والفاسد فيه مثل الجائز
رجل زوج امته ثم قتلها قبل الدخول بها سقط عند ابي حنيفة وعندهما لا يسقط
والحرة لو قتلت نفسها قبل الدخول بها فلها المهر كاملا عندنا ~~خلافا لزفر~~ لهما ان القتل
موت والموت مقرر للمهر ولابي حنيفة ان القتل ليس بموت ~~ولهذا يجب القصاص والكفارة~~
واحكام القتل في قتل
المولى امته ثابتة من الكفارة وغيرها
كذلك الحرة اذا قتلت نفسها امة تزوجت بغير اذن سيدها على الف درهم ومهر
مثلها مائة درهم فدخل بها ثم اعتقها مولاها فالنكاح جايز لانها من اهل العبارة
ولا خيار لها لان النكاح ~~ــ~~ انما جاز عليها عند العتق لانه زال المانع
بالعتق وبعد العتق لم يرد عليها الملك والمهر للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة
للمولى وان لم يدخل بها حتى اعتقها المولى فالالف لها لانه استوفى منفعة
مملوكة لها رجل زوج عبده المأذون المديون امرأة جاز والمرأة اسوة للغرماء
في مهرها ~~مثلها~~ بين اذا كان النكاح بمهر المثل لانه حكم لازم لا مرد له وهو صحة
النكاح فشابه دين الاستهلاك مكاتبة تزوجت باذن المولى ثم اعتقت فلها
الخيار وقال زفر لا خيار لها لان النكاح نفذ عليها بمباشرتها ولنا ان النبي
خير بريرة وكانت مكاتبة رجل تزوج امة فان بوأها المولى بيتا مع الزوج فعلي

الزوج النفقة والسكنى ولا قبلا لان التسليم متعلق به رجل وطئ امة ابنه فولدت فلما
منه فادعاه الاب فهي ام ولده وعليه قيمتها ولا مهر عليه وقال الشافعي يجب المهر
وهي تعرف في المختلف فان كان الاب تزوجها فولدت لم تصر ام ولد له لعدم الملك فيها ولا قيمة
عليه وعليه المهر لصحة النكاح وولدها حر يرثه لانه يعتق على الاخ بالقرابة لانه ملك
اخاه حرة تحت عبد قالت لمولاه اعتقه عني بالف درهم ففعل فسد النكاح والولاء لها
خلافا لزفر لانه ثبت الملك سابقا بطريق الاقتضاء وهو لا يقول بالاقتضاء وان
قالت اعتقه عني ولم تسم مالا لا تفسد النكاح والولاء للمعتق وقال ابو يوسف
تفسد والولاء لها كقول زفر وابو يوسف يسوي بينهما وهما فرقا بين طلب العتق
بعوض وبغير عوض والمسئلتان تعرفان في المختلف

كتاب الطلاق

رجل قال لامرأته وقد دخل بها وهي من ذوات الحيض انت طالق ثلثا للسنة ولا
نية له فهي طالق عند كل طهر تطليقة لان السنة في الايقاع في الطلاق تفريقها
على الاطهار فان نوى ان تقع الثلث الساعة صح لانه نوى ما يحتمله لفظه وقال
زفر لا يصح لانه نوى ضد السنة وكذلك ان نوى ان تقع عند راس كل شهر واحدة
لانه نوى السنة بجهة من طريق الوقوع فان كانت آيسة مدخولة او صغيرة من
ذوات الشهور وقعت الساعة واحدة وبعد شهر اخرى لان الشهر في حقها قائم مقام
القرء فان نوى ان تقع الثلث الساعة فهي على الاختلاف وتطلق الحامل للسنة
واحدة وبعد شهر اخرى وهو قول ابي يوسف وقال محمد لا تطلق الا واحدة وهو قول زفر

وهي تعرف في المختلف رجل قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة فطلقت ثم
تزوجها لم تطلق في المرة الاخرى لان كلمة كل اوجبت عموم النساء لا عموم التزوج ولو
قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق طلقت في كل مرة يتزوجها لانها اوجبت عموم التزوج
فان طلقت ثلثا ثم تزوجها بعد زوج اخر طلقت بخلاف ما اذا قال لامرأته كلما دخلت
الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثم تزوجها بعد زوج اخر ثم دخلت الدار لم تطلق رجل
قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فان ولدت ولدا لستة اشهر منذ
تزوجها فهو ابنه لانها فراشه وعليه مهر واحد لانه جعل واطئا قبل الطلاق حكما
رجل قال لامرأة ان تزوجت عليك فالتي تزوجها طالق فتزوج عليها في العدة
من طلاق باين لم تطلق التي تزوج لفقد شرطه

باب ايقاع الطلاق

رجل قال لامرأته انت طالق واي شي نوى لم يكن الا واحدة تملك الرجعة وقال الشافعي
يصح نية الثنتين والثلث واجمعوا على انه لو قال انت الطالق او طالق طلاقا
او طالق الطلاق او طلقي نفسك ونوى الثلث صح وان نوى الثنتين فعلى هذا
الخلاف وهي تعرف في المختلف رجل قال لامرأته انت طالق واحدة او لا فليس هذا
بشيء وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر وانا على قول محمد ينبغي ان تطلق
واحدة وان كان المذكور هنا قول الكل كان عن محمد روايتان وجه قول محمد
انه ادخل الشك في كلمة الواحدة وهو مستغنى عنها فبقي الايقاع بغير شك ولهما
انه ادخله في ايقاع الواحدة رجل قال لامرأته ولم يدخل بها انت طالق واحدة مع

لو يقع

واحدة او معها واحدة فهي ثنتان لانها القران وكذلك ان قال قبلها واحدة لان
القبلية صفة للثانية وليس في وسعه تقديمها فثبت قبل سابق وسعه وهو
القران وكذلك ان قال واحدة بعد واحدة لانها صفة للاولى وان قال واحدة
بعدها واحدة فهي واحدة لان ذلك صفة للثانية وهي متاخرة وكذلك
ان قال واحدة قبل واحدة لان ذلك صفة للاولى رجل قال لامراته انت طالق
ثلاثة انصاف تطليقتين فهي ثلثة لان نصف التطليقتين واحدة فجميعه
يكون ثلثا ولو قال انت طالق ثلثة انصاف تطليقة واحدة اختلفوا فيه
قال بعضهم ثنتان لانه متى جمع ذلك فهي تطليقة ونصف فكانه طلقها
تطليقة ونصفا ابتداء وقال بعضهم هي ثلث لان الطلاق لا يتجزى فيكمل
ثلثة انصاف متى كملت فهي ثلث كوامل ولو قال انت طالق من واحدة الى ثنتين
او ما بين واحدة الى ثنتين فهي واحدة وان قال من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة
الى ثلث فهي ثنتان وقال ابو يوسف ومحمد في الفصل الاول يقع ثنتان وفي الثاني
يقع الثلث وقال زفر يقع ما بين الغايتين ان بقي شيء والا فلا لهما ان في
باب الحساب مثل هذا الكلام يراد به الكل ولابي حنيفة ان هذا
الكلام متى ذكر يراد به الاقل من الاكثر والاكثر من الاقل كما يقال سني
ما بين ستين الى سبعين رجل قال لامراته انت طالق واحدة في ثنتين ونوى
الضرب والحساب او لم يكن له نية فهي واحدة وان نوى واحدة وثنتين فهي

ثلث وان قال ثنتين في ثنتين ينوي الضرب فهما ثنتان وقال زفر ان نوى الضرب
في الاولى فهي ثنتان وفي الثانية الثلث واعتبره بحساب الضرب ولنا
ان ضرب العدد في العدد فيما لا طول له ولا عرض يراد به تكثير الاجزاء و
الطلاق الذي هو الف جزء مثل طلاق هو جزء واحد وان قال انت طالق امس
وقد تزوجها اليوم لم يقع لانه يصح اخبارا وان تزوجها اول من امس
وقع الساعة لانه لا يصح اخبارا وان قال انت طالق قبل ان اتزوجك
لم يقع شيء لانه يصح اخبارا ولو قال انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم
فانه يوخذ باول الوقتين الذي تفوه به لان قوله في الاول ايقاع في الحال
وفي الثاني مضاف والمضاف لا يصح ايقاعه لانه في معنى المعلق به فصار لغوا
ولو قال لامراته انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت
طلقت لوجود الوقت الخالي عن التطليق ولو قال انت طالق ان لم اطلقك لم تطلق
حتى تموت لان العدم لا يثبت الا باليأس عن الحيوة ولو قال انت طالق اذا لم
اطلقك او اذا ما لم اطلقك ولا نية له قال ابو حنيفة لا يطلق حتى يموت هو او
هي وقالا تطلق حين سكت لان كلمة اذا للوقت مثل متى ولابي حنيفة ان كلمة اذا
قد تستعمل شرطا خالصا مثل كلمة ان ولو قال انت طالق ثلثا ما لم اطلقك
انت طالق موصولا فهي طالق هذه التطليقة لانعدام الوقت الخالي عن التطليق
فوجد شرط البر رجل قال لامراته انت طالق في غد وقال نويت اخر النهار دين

في الاولى

٩

وقالا لم يدين في القضا خاصة لانه نوى خلاف الظاهر فلا يصدق كما اذا
قال انت طالق غدا ولابي حنيفة انه جعل الغد ظرفا والظرف يقتضي وجود المظروف
فيه لا استيعابه الا انه اذا لم يكن له نية وقع في اول الغد لانه من الغد بخلاف ما
اذا قال انت طالق غدا لانه اوقع الطلاق في كل الغد ولو قال لامراته انت طالق
وانت مريضة يعني اذا مرضت لم يدين في القضاء خاصة لانه عطف على الاول فلا
يتغير به حكم الاول ولو قال انت طالق باينا او البتة فهي واحدة باينة وان لم
يكن له نية سوا دخل بها او لم يدخل وقال الشافعي يقع واحدة رجعية ان دخل
بها لانه لا يملك الا بانة بعد الدخول عنده الا بطريق الخلع او بالثلث ولو قال انت
طالق اشد الطلاق او كالف او ملا البيت فهي طالق واحدة باينة الا ان ينوي الثلث
لانه ذكر المصدر من غير وصف الشدة حتى الثلث تنتظم اولى ولو قال انت طالق
تطليقة شديدة او عريضة او طويلة فهي واحدة باينة لانه يحتمل الكال وذلك
يكون في حكم وهي البينونة وان نوى الثلث في الفصول كلها صحت نيته ولو
قال انت طالق من ههنا الى الشام فهي واحدة تملك الرجعة وقال زفر باينة لانه
وصفه بالطول ولنا انه وصفه بالقصر لانه لو لم تصل الى الشام لو وقع في كل الدنيا
ولو قال انت طالق مع موتي او مع موتك فليس بشي لانه اضاف الطلاق الى حال
زوال الملك ولو قال لها وهي امته انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك فاعتق
المولى الجارية تملك الزوج الرجعة ولو قال اذا جاء غد فانت طالق ثنتين وقال

المولى اذا جاء غد فانت حرة فجاء غد فعتقت لم تحل للزوج حتى تنكح زوجا اخر
وقال محمد يملك الرجعة وعن محمد انه ثلث حيض محمد يقول التطليق يقارن الاعتاق
في التعليق بمجي الغد والطلاق مع العتاق اذا يقارنا في التعلق كان العتاق اسرع
وقوعا كما في قوله انت طالق مع عتق مولاك اياك فصارت حرة قبل وقوع الطلاق
وهما يقولان ان التطليق مع العتاق يثبتان معا والاعتاق يصادفها وهي امة فكذلك
التطليق رجل قال لامراته انت طالق هكذي يشير بالابهام والسبابة والوسطى
فهي ثلث يريد به ان الاشارة ببطون الاصابع لا بظهورها لان الكلام مع الاشارة
ببطون الاصابع اقيم مقام التلفظ عند الحاجة بالحديث بالعرف رجل قال لامراته ولم يدخل
بها انت طالق واحدة فماتت بعد قوله انت طالق قبل قوله واحدة لم يقع شي لانه
الواقع صادف حالة الموت وكذلك لو قال انت طالق ثلثا ان شاء الله متصلا فماتت
بعد قوله ثلثا قبل الاستثنا لم يقع شي لان الموت ينافي الايجاب ولا ينافي ما يبطله
الايجاب وهو الاستثنا رجل اشترى امراته ثم طلقها لم يقع طلاقه دخل بها
او لم يدخل لان الطلاق لازالة ملك النكاح وقد زال بطريان ملك الرقبة رجل
قال لامراته انا منك طالق فليس بشي وان نوى طلاقا وقال الشافعي اذا نوى وقع
واجمعوا على انه لو قال انا منك باين او انا عليك حرام ينوي الطلاق يقع واحدة
باينة فهي طالق وهي يعرف في المختلف رجل قال لامراته يوم اتزوجك فانت طالق
فتزوجها ليلا طلقت لان اليوم متى اضيف الى فعل لا يمتد يصير عبارة عن
مطلق الوقت

قال النبي عليه السلام الشهر هكذي وهكذي وهكذي واشار باصابع يديه كلها يريد انه ثلثون ثم قال وهكذي وهكذي وهكذي وخنس ابهامه في الثالثة يريد تسعا وعشرين ولانه هذا متعارف بين الناس وطن بغلبه شادة فقام مقام البيان بالسان في المسئلة على ان الاشارة يقع بالمنشورة لا بالمضمومة والبه اشار في الاصل بطن

باب الايمان في الطلاق

رجل قال لامراته اذا ولدت غلاما
فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدتهما ولا يدري ايهما
اول لزمه في القضاء تطليقة لانها متيقنة وفي التنزه تطليقتان لاحتماله وانقضت
العدة بوضع الحمل رجل قال لامراته اذا كلمت ابا عمرو وابا يوسف فانت طالق ثلثا
ثم طلقها واحدة فبانت وانقضت عدتها فكلمت ابا عمرو ثم تزوجها فكلمت ابا يوسف فهي طالق ثلثا
مع الواحدة الاولى خلافا لزفر لانه اعتبر الشرط الاول بالثاني لانهما سواء ثم الملك
شرط عند وجود الثاني فكذا عند الاول ولنا ان الملك فيما بين انعقاد اليمين
ووجود الشرط مستغنى عنه فاستوى الوجود والعدم ~~ذكر بعد هذا مسئلة الهدم~~
~~والتنجيز~~ وهما يعرفان في المختلف رجل قال لامراته اذا جامعتك فانت طالق ثلثا فجا
معها فلما التقا الختانان لبث ساعة لم يجب عليه مهر اخر وان اخرجه ثم ادخله وجب المهر
وكذلك ان قال لامته ان جامعتك فانت حرة وعن ابي يوسف انه اوجب المهر في الفصل الاول
ايضا لوجود الجماع بعد الطلاق الثلث والحرية وجه ظاهر الرواية ان الجماع ادخال
الفرج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلاق والحرية رجل قال لامراته اذا حضت
فانت طالق طلقت حين ترى الدم لوجود فعل الحيض فان قال اذا حضت حيضة
لم تطلق حتى تطهر لان كمال الحيضة بانتهائها بالطهر وان قال انت طالق اذا صمت
يوما لم تطلق حتى تغرب الشمس لانه اسم لبياض النهار وذلك اذا قرن بما يمتد والصوم
مما يمتد رجل قال لامراته ان كنت تحبيني ان يعذبك الله تعالى بنار جهنم فانت طالق

ثلثا وعبدي حر فقالت احب تطلق ثلثا ولا يعتق عبده ان كان الزوج يكذبها
لانها في حق نفسها وفي حق الزوج امينة وفي حق العبد في حق الولي شاهدة
وشهادة الفرد مردودة وكذلك اذا قال ان حضت فانت طالق وهذه معك
فقالت حضت تطلق هي ولا تطلق ضرتها ان كان الزوج يكذبها وكذلك اذا قال ان
كنت تحبيني فانت طالق وهذه معك فقالت احبك وكذبها الزوج

باب الكنايات

رجل قال لامراته اختاري لك
فقالت انا اختار نفسي فهي طالق وهذا اذا نوى الزوج بقوله اختاري ان تختار
نفسها او ابانة والقياس ان لا تطلق لانه يحتمل الوعد وجه الاستحسان ان
هذا جعل ايجابا شرعا وان قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت قد اخترت
الاولى او الوسطى او الاخيرة طلقت ثلثا عند ابي حنيفة ولا يحتاج الى نية
الزوج وواحدة في قول ابي يوسف ومحمد لان الاولى والوسطى غير مفيد في
حق الترتيب لكن مفيد في حق الانفراد فيعتبر فيما يفيد ولابي حنيفة ان المراة
انما تتصرف بحكم الملك فيما تملكه فلغا فبقي قولها اخترت وان قالت اخترت اختيارة
فهي ثلث في قولهم جميعا لان معناه اخترت مرة والاختيار مرة انما يتحقق اذا
اختارت نفسها بثلث وان قالت قد اخترت نفسي بتطليقة او قالت قد طلقت
نفسي فهي واحدة ~~لا يملك الرجعة لانها انما اختارت نفسها بعد انقضاء العدة~~
وان قال امرك بيدك في تطليقة او اختاري بتطليقة فاختارت نفسها فهي واحدة
قا

جوابا صح

فلا يصير جوابا مع الاحتمال صح

لان هذا الكلام لا يذكر على وجه التكرار الا في حق الطلاق و صح

لا الترتيب صح

ولو قال اخترت وعنيت وقع الطلاق الثلث فعلى الكل ههنا صح

فهي واحدة بائنة لان الزوج خيرها نفسها فاختارتها لا الا بالبائن لا بالرجعي

قد طلقت نفسي بواحدة

فلا تملك الرجعة لان التطليقة معقبة للرجعة وان قال اختاري فقالت اخترت ...
بائن لانها تعتمد ... والكنايات ثلثة اقسام في هذا الكتاب ما يصلح جوابا لا
غير وهي ثلثة امرك بيدك اختاري اعتدي وما يصلح جوابا وردا لا غير وهي سبعة
اخرجي اذهبي اعزبي قومي استتري تقنعي تخمري وما يصلح جوابا
~~وردا ... ...~~ وشتيمة خمسة خلية برية بتة باين حرام وروي عن
ابي يوسف انه الحق بالقسم الاول خمسة اخرى خليت سبيلك فارقتك ولا ملك
لي عليك ولا سبيل لي عليك الحقي باهلك والاحوال ثلثة حالة مطلقة وهي حالة
الرضا وحال مذاكرة الطلاق وحالة الغضب اما حالة المطلقة لا تعتبر شي من
الاقسام الثلثة طلاقا الا بالنية والقول قول الزوج في ترك النية لانها محتملة وفي
حالة مذاكرة الطلاق لا يدين في شي من الاقسام الثلثة الا فيما يصلح جوابا وردا
لانها احتمل الاجابة والرد فيثبت الادنى وهو الرد وفي حالة الغضب يدين في الاقسام
الثلثة الا فيما يصلح جوابا لا غير لانه يصلح للطلاق الذي يدل عليه الغضب
فيجعل طلاقا وان قال لامته انت طالق او باين ينوي العتق لم يعتق وقال الشافعي
تعتق وهي تعرف في المختلف ولو قال لها اعتدي اعتدي اعتدي وقال نويت
بالاولى وبالباقيتين حيضا دين في القضاء لانه نوى حقيقة ما تكلم بالثانية
والثالثة ولو قال لم انو بالباقيتين شيئا فهي ثلث لانهما تعينتا للطلاق بدلالة
الحال ولو قال امرك بيدك اليوم وبعد غد لم تدخل الليلة في ذلك وان ردت الامر

ليس من الفاظ الطلاق
في الحقيقة وانما جعل
طلاقا بالسنة وان قالت
قد اخترت نفسي ونوى الزوج
الطلاق فصح لانه مفسر
من قبلها وان قال الزوج
اختاري نفسك فقالت ا
خترت وقع الطلاق لانه
خرج جوابا له فصار مفسر
به ولو قال اختاري اختيا
رة فقالت اخترت وقع ا
يضا لان الاختيارة عن الا
تحاد ودليل لانه على
الطلاق صح

في يومها بطل امر ذلك اليوم وكان في امرها بعد غد ولو قال امرك بيدك اليوم وغدا دخلت
الليلة وان ردت الامر في يومها لا يبقى الامر في يدها في غد لان في الفصل الاول جعل
الامر في يدها وقتين منفصلين وعند اختلاف الوقت لا يمكن القول باتحاد الامر
فابطال احدهما لا يتعدى الى الآخر وفي الفصل الثاني الامر متحد فاذا ردت
في اليوم لا يبقى في الغد رجل قال لامراته امرك بيدك يوم يقدم فلان فقدم فلان
ولم تعلم بقدومه حتى جن الليل لا خيار لها لانها علمت بعد انقضاء الامر اذا
جعل امر امراته بيدها او خيرها فلها الخيار ما دامت في مجلسها وان مكثت يوما
لاجماع الصحابة فان اخذت في عمل آخر خرج الامر من يدها لان هذا تمليك الطلاق
والتمليك يقتصر على المجلس وقد اختلف المجلس وان كانت قائمة فقعدت او
قاعدة فاتكات فهي على خيارها لان ذلك دليل الاقبال دون الاعراض وكذلك
ان قالت ادعو ابي استشيره او شهودا اشهدهم لانه دليل التامل دون الاعراض
وان كانت تسير على دابة او في محمل فوقفت فهي على خيارها وان سارت بطل خيارها
لتبدل المجلس والسفينة بمنزلة البيت لان سيرها لا يضاف الى راكبها وان قال
لها امرك بيدك ينوي ثلثا وقالت قد اخترت نفسي بواحدة فهي ثلث لان
قولها بواحدة اي مرة واحدة فيكون نعتا للثالثة وان قالت قد طلقت نفسي
بواحدة او اخترت بتطليقة فهي واحدة باينة لانه نعت فرد فوجب اثبات
المصدر على موافقة الفعل الذي نطقت به فاثبتنا ~~التطليقة فصار كانها~~
الطلقة

ولو قال لها يوم اتزوج
جك فانت طالق فتز
وجها ليلا انطلق لان
اليوم تستعمل للوقت
فيحمل على الليل والنها
ر فيجعل وقعا على الو
قت المطلق في الطلا
ق وعلى بياض النها
ر في الامر باليد وصح

قالت اخترت نفسي بتطليقة واحدة لكنها بائنة لان هذا عليك البائن

ولو قال انت واحدة ينوي الطلاق فهي واحدة يملك الرجعة وقال الشافعي
لا يقع شيء لان الواحدة صفة شخصها فلا يحتمل الطلاق ولنا ان الواحدة
تحتمل نعتا للمصدر محذوف كما يصلح وصفا لشخصها كانه قال لها انت
طالق طلقة واحدة عند النية

باب المشيئة

رجل قال لامرأته طلقي نفسك ينوي ثلثا فقالت طلقت نفسي ثلثا فهي ثلث
لانه مختصر من الكلام ومطوله افعلي فعل الطلاق فهو اسم جنس يقع على
الاقل ويحتمل الكل ولو طلقت نفسها واحدة لانه للزوج في العدد او نوى واحدة
تملك الرجعة لان التطليق بعد الدخول يعقب الرجعة ولو قال لها طلقي نفسك
فقالت ابنت نفسي فهي واحدة رجعية ولو قالت قد اخترت نفسي لم تطلق لان
الابانة من الفاظ الطلاق فصارت موافقة للتفويض في الاصل مخالفة
في الوصف واما الاختيار فليس من الفاظ الطلاق وضعا ولا حكما حتى لو قال
لامرأته اختاري ونوى به الطلاق لم يقع الا اذا خرج جوابا للتخيير باجماع
الصحابة فصارت مخالفة للتفويض اصلا ووصفا ولو قال لها طلقي نفسك
فليس له ان يرجع عنه وان قامت من مجلسها بطل الامر لانه مقيد بالمجلس ولو
قال لها طلقي ضرتك فله ان يرجع عنه ولا يقتصر على المجلس وكذا لو قال
لاجنبي طلقها فله ان يرجع عنه ولا يقتصر على المجلس لان قوله طلقي نفسك

طلقها

طلقيها انابة وولاية لا تقتصر على المجلس ويقبل الرجوع عنه ولو قال لها طلقي
نفسك ثلثا فطلقت نفسها واحدة يقع واحدة بالاجماع لانها ملكت ايقاع
الثلث فتملك ايقاع الواحدة ولو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها
ثلثا قال ابو حنيفة لا يقع شيء وقالا تقع واحدة لانها اتت بما ملكته وزيادة
فصار كما اذا طلقها الزوج الفا ولابي حنيفة انها اتت بغير ما فوض اليها فكانت
مبتدأة وهذا لان الزوج ملكها الواحدة والثلث غير الواحدة لان الثلث اسم
لعدد مركب مجتمع والواحدة فرد لا تركيب فيه فكانت بينهما مغايرة على سبيل المضادة
بخلاف الزوج لانه يتصرف بحكم الملك وان امرها بطلاق يملك الرجعة فطلقت بائنة
او على العكس وقع ما امر به الزوج لما قلنا وان قال لها طلقي نفسك ثلثا ان شئت
فطلقت واحدة لم يقع شيء لان وقوع الطلاق معلق بمشيئتها الثلث ولم يوجد
تقديره كانه قال ان شئت ثلثا طلقي نفسك ولم يوجد ذلك ولو قال لها طلقي نفسك
واحدة ان شئت فطلقت نفسها ثلثا لم يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما يقع
واحدة لان وقوع الطلاق معلق بمشيئتها الواحدة وعندهما مشيئة الثلث مشيئة
الواحدة وعنده لا ولو قال انت طالق ان شئت فقالت شئت ان كان كذا لامر ما
مضى طلقت لانه علق الطلاق بتنجيز المشيئة والمعلق بالشرط الكائن تنجيز وان
قالت قد شئت ان كان كذا لشيء لامر مستقبل بطل الامر لانه تعليق وخرج
الامر من يدها لانها اشتغلت بما لا يعنيها فلو قالت قد شئت ان شئت فقال الزوج

يجيبا لها شئت وينوي الطلاق لا يقع الطلاق الا ان يقول الزوج شئت طلاقك
فحينئذ يقع الطلاق بايقاع مبتدإ ولو قال لها انت طالق متى شئت او متى ما
شئت فردت الامر لم يكن ردا ولا يقتصر على المجلس ولا يكون لها ان تطلق نفسها
الا واحدة لان كلمة متى تعم الاوقات دون الافعال فتملك التطليق في كل زمان
ولا تملك تطليقا بعد تطليق ولو قال طلقي نفسك اذا شئت او اذا ما شئت فكذلك
اما على اصلهما فظاهر واما على اصل ابي حنيفة فلانها تستعمل للوقت وقد تستعمل
للشرط وقد صار الامر في يدها فلا يخرج من يدها بالقيام عن المجلس بالشك ولو
قال لها انت طالق كلما شئت فلها ان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة حتى
تطلق نفسها ثلثا لان كلمة كلما تعم الافعال وان قامت عن المجلس بطل في
ذلك المجلس لكن لها مشية اخرى وان شاءت الثلث جملة لم يصح لانه لم
يفوض اليها وهل يقع واحدة فعلى الاختلاف ولو قال لها انت طالق حيث
شئت او اين شئت لم تطلق حتى تشا وان قامت من مجلسها قبل ان تشاء
فلا مشية لها لان الطلاق لا يختلف باختلاف المكان فيلغو ذكر المكان
ويبقى ذكر المشية في الطلاق بخلاف الزمان ولو قال لها انت طالق كيف شئت
طلقت تطليقة تملك الرجعة كما لو قال بهذه المقالة ولم يحك خلافا وذكر
في الاصل ان هذا قول ابي حنيفة اما على قولهما فلا يقع ما لم توقع المراة
لهما ان هذا تفويض اصل الطلاق اليها على اي وصف شاءت ولم تشاء

وان

ولابي حنيفة ان المشية دخلت على وصف الطلاق بقي اصله بلا مشية فوقع
وان قالت قد شئت واحدة باينة او ثلثا وقال ذلك نويت فهو كما قال يريد به
ان الزوج يقول نويت به ذلك ولو قال لها انت طالق كم شئت او ما شئت
طلقت نفسها ما شاءت لانهما يستعملان في العدد ويقتصر على المجلس واذا
ردت الامر ارتد اصلا لان الامر واحد ولو قال لها طلقي نفسك من ثلث
ما شئت فلها ان تطلق نفسها واحدة او ثنتين ولا تطلق ثلثا عندهما يجعلان
كلمة من للتمييز وهو يجعلها للتبعيض

باب الخلع

رجل خلع امراته على خمر بعينها او خنزير بعينه او ميتة بعينها فالخلع واقع لوجود
القبول منها ولا شيء عليها لان الملك الذي سقط بالطلاق ليس بمال متقوم فلا
يجب البدل الا باعتبار التسمية والمسمى ليس بمال وان كاتب عبده على ذلك فالكتابة
فاسدة فان ادا اعتق لوجود ادا المشروط وعليه قيمته لان الملك الذي يسقط عنه
بالاعتاق مال متقوم واذا لم يسلم له العوض المشروط لفساده رجع بقيمة المعقود
عليه رجل خلع ابنته وهي صغيرة بمالها لا يجوز لانه لا نظر لها في الخلع لانه قابل
مالا متقوما بازاء ما ليس بمتقوم لان البضع وقت خروجه عن الملك لا قيمة له
وهل يقع الطلاق فيه روايتان والاصح انه يقع وقد قيد على العكس والاول
اظهر فان خلعها الاب على الف على انه ضامن للالف فالخلع واقع والالف على
الاب لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى رجل قال لامراته

تستر

انت طالق على الف درهم فقبلت طلقت وعليها الف وهو كقوله انت طالق بالف
ولو قال انت طالق وعليك الف فقبلت او قال لعبده انت حر وعليك الف فقبل
عتق العبد وطلقت المرأة ولا شيء عليها وقال ابو يوسف ومحمد على كل واحد منهما
الالف لان هذا الكلام يستعمل في موضع المعاوضات ولابي حنيفة ان هذا
الكلام جملة تامة فلا تجعل متصلا بما قبله الا بدلالة ولم يوجد لان الطلاق شرع
بمال وبغير مال امرأة اختلعت على مال اكثر من المهر الذي تزوجها به والنشوز
من قبلها طاب الفضل للزوج لقوله تعالى ولا جناح عليهما فيما افتدت به من غير
فصل وفي رواية الاصل يكره لقوله عليه السلام لامرأة ثابت بن قيس اما الزيادة فلا
وان كان النشوز من قبله كره الفضل وجاز في القضاء بالاجماع ولا يكره اخذ
مهرها الذي قبضت او مثله لما تلونا من الاية وفي رواية الاصل يكره لقوله تعالى
وان اردتم استبدال زوج مكان زوج الاية امرأة قالت لزوجها طلقني على
ما في يدي من الدراهم ففعل ولم يكن في يدها شيء فعليها ثلثة دراهم لانه ادنى جمع
رجل قال لامرأته طلقتك امس على الف درهم فلم تقبلي فقالت قبلت فالقول
صحيح
قول الزوج وان قال لرجل بعتك هذا العبد امس بالف درهم فلم يقبل فقال
قبلت فالقول قول المشتري لان الطلاق بمال يمين من جانب الزوج واليمين يتم
بغير قبول فلا يكون الاقرار به اقرارا بالقبول واما البيع لا يتم الا بالقبول فكان الاقرار
بالبيع اقرارا بالقبول رجل قال لامرأته انت طالق على الف درهم على اني بالخيار ثلثة

العقود ثلثة اقسام لازم [illegible]

ايام فقبلت فالطلاق واقع والخيار باطل لانه يمين فلا يحتمل خيار الشرط ولو قال لامرأته
انت طالق على الف درهم على انك بالخيار ثلثة ايام فقبلت فان ردت الطلاق في ثلثة ايام
بطل الطلاق وان اختارت الطلاق في ثلثة ايام فالطلاق واقع والالف ماضية وعندهما
الطلاق واقع والمال لازم والخيار باطل لان قولها شرط اليمين فلا يحتمل الخيار ولابي حنيفة
ان الخلع في جانبها يشبه البيع ولهذا لو رجعت صح ولو ماتت بطل فيحتمل الخيار كالبيع
امرأة قالت لزوجها طلقني ثلثا بالف فطلقها واحدة وقعت بائنة بثلث الالف لان
الباء تصحب الاعواض والعوض ينقسم على المعوض وان قالت طلقني ثلثا على
الف درهم فطلقها واحدة وهي واحدة تملك الرجعة بغير شيء وقالا هي طالق واحدة
بائنة بثلث الالف لان كلمة على في المعاوضات بمنزلة الباء في العادة ولابي حنيفة ان
كلمة على بمعنى الشرط لان اصلها اللزوم فاستعيرت للشرط لانه يلازم الجزاء والشرط
لا ينقسم على اجزاء الجزاء امرأة اختلعت على عبد لها ابق على انها بريئة من ضمانه لم تبرأ
وعليها ان تاتي به او بقيمته لانه شرط فاسد فيلغو لكن لا يبطل الخلع لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة

باب الايلاء

رجل قال لامرأته والله لا
اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين فهو مول لانه جمع بينهما بحرف الجمع
ولو جمع بلفظ الجمع كان موليا فكذا اذا جمع بحرف الجمع فان مكث يوما فقال والله لا
اقربك شهرين بعد هذين الشهرين الاولين لم يكن موليا لانه لما مكث يوما كان بينهما
هذا ايجابا اخر فلم يثبت في كل واحد من اليمينين اربعة اشهر والايلاء لا ينعقد

في اقل من اربعة اشهر ولو قال والله لا اقربك سنة الا يوما لم يكن موليا الا ان يقربها
ان لا يملك القربان الا بحنث يلزمه ولم يوجد وقال زفر يكون موليا لان الاستثناء ينصرف الى اخر السنة كما في الاجارة فلا يمكنه قربانها اكثر من اربعة اشهر الا بكفارة يلزمه ولو قال لاجنبية والله لا اقربك ثم تزوجها لم يكن موليا وان قربها كفر وكان اليمين منعقدة في حق الكفارة دون الطلاق لان الايلاء يمين بالطلاق وقد وجد في غير الملك وغير مضاف الى سبب الملك فبطل ايجاب الطلاق وبقيت يمينا مطلقا فاذا قربها لزمته الكفارة وكذلك اذا قال لاجنبية انت علي كظهر امي ثم تزوجها لم يكن مظاهرا لان التحريم الموقت جزاء تشبيه هو كذب محض ولم يوجد
ولو قال وهو بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامراته بها لم يكن موليا لانه يملك قربانها من غير شيء يلزمه بالاخراج من الكوفة ولو آلى من امراته وهو مريض لا يقدر على الجماع او امراته رتقاء او صغيرة لا تجامع مثلها او بينهما وبينه اربعة اشهر ففيئه ان يقول فئت اليها وقال الشافعي لا فيء الا بالجماع واليه ذهب الطحاوي لان الحنث لا يثبت باللسان ولو كان فيئا لكان حنثا ولنا ان العاجز عن الجماع ظالم بالايلاء بذكر المنع والفيء باللسان رجوع عنه فيصلح فيئا فبطل عن اليمين صفة الظلم فبقيت يمينا بلا ظلم بمنزلة الايلاء قبل النكاح فان قدر على الجماع في الاربعة الاشهر بطل الفيء باللسان ولم يكن الفيء الا بالجماع لانه قدر على الجماع قبل الفراغ عن حكم فبطل الخلف فلا يبقى للخلف مع وجود الاصل فان مضت المدة مع العجز فقد مضى حكم الخلف فلا يبطل بما يحدث بعد

اربعة اشهر صح

بلسانه

حكمه

باب الظهار

رجل قال لامراته انت علي كظهر امي لم يكن الا ظهارا لانه صريح في الظهار ولو قال انت علي كفرجها ولا نية له فهو مظاهر لان حرمة الفرج اشد ولو قال انت علي كامي او مثل امي ونوى ظهارا او طلاقا فهو على ما نوى لانه نوى ما يحتمله لفظه فيصح نيته وان لم يكن له نية لا يلزمه شيء وهو قول ابي يوسف حملا للفظ على معنى الكرامة وعلى قول محمد هو ظهار بكاف التشبيه وان نوى التحريم لا غير فعلى قول ابي يوسف ايلاء وعلى قول محمد ظهار ولو قال انت علي حرام كامي ونوى الظهار او الطلاق فهو على ما نوى كما قلنا وان لم يكن له نية فهو ايلاء وهو قول ابي يوسف ليكون الثابت به ادنى الحرمتين وقال محمد ظهار بكاف التشبيه ولو قال انت علي حرام كظهر امي ونوى طلاقا او ايلاء لم يكن الا ظهارا عند ابي حنيفة لوجود التصريح وعند ابي يوسف ومحمد هو على ما نوى لوجود التصريح بلفظ الحرمة وانه يحتمل ما نوى ولو ظاهر من امته لا يكون مظاهرا لانه لا يحرم وطئها لان الحل فيها تابع فلم يكن قوله منكرا من القول وزورا مثل ما يكون في المنكوحة ولو امر انسانا ان يطعم عنه من ظهاره ففعل اجزاه لان المسكين ينتصب نائبا عن الامر في القبض اولا ثم يصير قابضا لنفسه ولو اعتق عبدا عن ظهاره من امراتين لا يجزي عن الظهارين ولكن يجزيه ان يجعله عن احدهما وقال زفر لا يجزيه واجمعوا على انه لو اعتق عن ظهار وقتل لا يجزئه عن احدهما هو يقول خرج الامر عنهما فلا يمكن جعله عن احدهما كما لو اعتق عن ظهار وقتل ولنا ان نية الظهارين قد بطلت لان نية التعيين في الجنس المتحد لغو فلم يبق عليه الا تكميل العدد بخلاف

باب الظهار

كفارة الظهار مع القتل لان الجنس قد اختلف فاعتبر نية التعيين فوقع عن كل
واحد منهما عتق نصف العبد فلو اعتق نصف العبد عن ظهار ثم اعتق النصف الاخر ايضا
عن ذلك الظهار اجزاه لانه اعتق الكل عن الظهار بكلامين ولو اعتق نصف عبد
بينه وبين اخر وهو موسر فضمن لصاحبه نصف قيمته واعتق نصف الاخر عن
ذلك الظهار لم يجزه وقالا يجزيه لانه لما اعتق النصف وهو موسر فقد اعتق الكل
ولابي حنيفة ان الكفارة انما تسقط بصرف الرقبة المملوكة له الى العبد ولم يوجد لانه
حين اعتق النصف فقد اعتق الكل من وجه فسقط بعض الرق والملك فلم يكن ذلك
فلم يكن عليه الكفارة فحين اعتق النصف الباقي به لم يصر صارفا كل الرقبة
الى العبد في حق الكفارة ولو اطعم عن ظهارين ستين مسكينا في كل يوم كل مسكين
صاعا لم يجز الا عن واحد منهما وهو قول ابي يوسف وقال محمد يجزيه عنهما وان اطعم ذلك
عن افطار وظهار اجزاه عنهما بالاجماع لمحمد يقول المودى يصلح لهما والمصروف
اليه يصلح محلا فوجب ان يجوز كما لو اختلف السبب وهما يقولان الجنس اذا اتحد فنية الجمع بطل
حقيقة وصار عبارة عما هو عليه والمودى يصلح كفارة واحدة بخلاف ما اذا اختلف
السبب لانه يختلف الجنس ويعتبر نية الجمع

باب طلاق المريض

مريض طلق امراته ثلثا بامرها او قال لها اختاري فاختارت نفسها او اختلعت
منه ثم مات وهي في العدة لم ترثه لانها رضيت بعد الابطال فظهر عدم الفرار ولو قالت
طلقني طلاق الرجعة فطلقها ثلثا ورثت اذا مات وهي في العدة لان الطلاق الرجعي

دليل هذا ابطال حق الانتفاع للشريك عن هذا العبد بدليل انه يمنع من بيعه فاذا اعتق من وجه صح

ليس

ليس بمبطل فلم يرض بعد الابطال فلا يظهر عدمه ولو قال لها طلقتك ثلثا في صحتي وانقضت
عدتك فصدقته ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل من المقر به ومن الميراث
عند ابي حنيفة وعندهما اقراره ووصيته لها جائز وان طلقها في مرضه بامرها
ثلثا ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث بالاجماع
وهما يقولان بان الاقرار والوصية وجد وليس بينهما سبب يدور عليه حكم التهمة
لا النكاح ولا العدة فوجب ان تصح وابو حنيفة يقول التهمة تمكنت في اقرار الزوج في المرض صح
بالطلاق في حالة الصحة فوجب اثبات الاقل رجل محصور او في صف القتال طلق
امراته لم ترثه لان الغالب من حاله السلامة فصار حكمه كحكم الصحيح وان كان قد
بارز رجلا او قدم ليقتل في قصاص او رجم ورثت ان مات في ذلك الوجه لان الغالب
من حاله الهلاك فصار حكمه حكم المريض صحيح قال لامراته اذا جاء راس الشهر او ان
دخلت الدار فانت طالق اعلم ان هذا على وجهين اما ان يكون التعليق في الصحة قال الشيخ صح
والشرط في المرض او كلاهما في المرض وكل واحد منهما على ثلثة اوجه احدها ان يكون
التعليق بفعل الاجنبي او لا بفعل احد والثاني ان يكون التعليق بفعل الزوج
والثالث ان يكون بفعل المراة فاما اذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض
ان كان التعليق بفعل الاجنبي بان قال ان دخل فلان الدار فانت طالق او لا بفعل
احد بان قال اذا جاء راس الشهر فانت طالق لا ترث لان الزوج لم يصنع في مرض
الموت شيئا وان كان التعليق بفعل نفسه فاذا سواء كان له منه بد او لم يكن لانه

باشر الشرط في المرض فصار كما لو باشر الطلاق من وجه وان كانت التعليق بفعلها
فان كان لها منه بد ككلام زيد لم يصر فارا لانها رضيت به وان لم يكن لها بد صار الزوج
فارا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يصير فارا وهي تعرف في المختلف
واذا كان التعليق والشرط في المرض فان كان التعليق بفعل الاجنبي او لا بفعل
احد او بنفسه او بفعلها الذي لا بد لها منه يصير فارا وان كان بفعلها الذي لها
منه بد لا يصير فارا لانها لما باشرت الشرط فصارت راضية بالطلاق مريض طلق امراته
ثلثا ثم صح ثم مات وهي في العدة لم ترث لانه لما صح تبين ان حقها لم يكن متعلقا بماله
ولو طلق المريض امراته ثلثا ثم ارتدت ثم اسلمت ثم مات في مرضه وهي في العدة لم ترث لانها
بالردة خرجت عن اهلية الوراثة وبقاء الحق في غير الاهل ممتنع وان
لم ترتد ولكن طاوعت ابن زوجها في الجماع ورثت لان ما ينافيه المحرمية زال
بالطلاق وما بقي لا ينافيه المحرمية بخلاف الردة لانها تنافي الكل رجل قذف امراته
وهو صحيح ولاعن في المرض ورثت وقال محمد لا ترث وان كان القذف في المرض
ترث بالاجماع لان القذف تعليق الطلاق بفعلها الذي لا بد لها منه وهو اللعان
لانها تدفع العار عن نفسها به فهو فرع ما تقدم وان آلى وهو صحيح ثم
بانت بالايلاء وهو مريض لم ترث ولو كان الايلاء في مرض موته ورثت لان الايلاء
تعليق الطلاق لا بفعل احد فكان هذا فرع ما تقدم وكل ما ذكرنا انما ترث اذا مات
في العدة

باب الرجعة

رجل طلق امراته فليس له ان يسافر بها

حتى

حتى يشهد على رجعتها لان الله تعالى نهى الزوج عن اخراجها في العدة وفي المسافرة
بها اخراجها فلا يباح له ذلك الا ان يشهد على رجعتها قبل العدة فلا يكره
~~المسافرة بها وقال زفر المسافرة رجعة [illegible]~~
~~[illegible]~~ فان طلقها فهي حامل وقال لم اجامعها فله
عليها الرجعة لانه لما ظهر بها الحبل في مدة يتصور الحبل منه جعل واطيا
شرعا ولذلك لو ولدت منه وقال لم اجامعها ومعنى المسئلة انها ولدت
قبل الطلاق فاما اذا ولدت بعد الطلاق تنقضي به العدة فلا يتصور
الرجعة ولو خلا بها واغلق عليها بابا او ارخى سترا ثم قال لم اجامعها فلا
رجعة له عليها لانه لم يوجد الوطي فلا يتأكد ملك الزوج في البضع فان
راجعها ثم جاءت بولد لاقل من سنتين بيوم صحت تلك الرجعة لانه
ثبت نسب الولد منه بوطي كان قبل الطلاق فتبين انه راجع والملك
في البضع متأكد رجل قال لامراته اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم اتت
بآخر قال فهي رجعة سواء ولدت الولد الثاني لاقل من سنتين او لاكثر
وهي لا تقر لان الولد الثاني من علوق حادث بعد الطلاق فتكون
رجعة ولو قال كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلثة اولاد
في بطون مختلفة فالولد الثاني رجعة والولد الثالث لانها لما ولدت
الولد الاول وقع الطلاق ووجبت العدة فلما ولدت الولد الثاني

جعلناه واطيا قبل الولادة بعد الطلاق فصار به مراجعا ووقع طلاق اخر بالولادة
ووجبت العدة فلما ولدت الولد الثالث صار مراجعا بالوطي بعد الطلاق الثاني
ووقع طلاق اخر بالولادة ووجب العدة ولا رجعة بعد ذلك لانه تمت التطليقات
الثلث ولانه لم يوجد الرجعة منه لا صريحا ولا دلالة

باب العدة

الطلاق والعدة بالنساء عندنا والشافعي الطلاق بالرجال والعدة
بالنساء وهي يعرف في المختلف المعتدة اذا قالت قد انقضت عدتي وكذبها
الزوج كان القول قولها مع اليمين لانها امينة اتهمت بالكذب فيستحلف
كالمودع امرأة طلقت وقد اتت عليها ثلثون سنة ولم تحض فعدتها بالشهور
لقوله تعالى واللائي لم يحضن صبي مات عن امرأته وبها حبل فعدتها ان تضع
الحمل فان حبلت بعد موته فعدتها اربعة اشهر وعشرة ايام ولا يثبت نسب
الولد في الوجهين جميعا وقال الشافعي عدتها بالشهور في الوجهين جميعا
هو يقول ان هذا حمل لا يثبت نسبه من الميت بيقين فلا يتعلق به انقضاء
العدة كما اذا حدث بعد الموت ولنا قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن
ان يضعن حملهن من غير فصل وهي قاضية على الاشهر لحديث عبد الله
ابن مسعود رضي الله عنه انه قال من شاء باهلته الى اخره وقال ابو يوسف
ومحمد في زوجة الكبير يأتي بعد موته بولد لاكثر من سنتين وقد تزوجت
بعد مضي اربعة اشهر وعشر ان النكاح جائز لان الولد لا يبقى في البطن اكثر

قوله عليه السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ولان صفة المالكية كرامة
والادمية مستدعية لها ومعنى الادمية في الحر اكمل فكانت مالكيته ابلغ واكثر
ولنا قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ولان حل
المحلية نعمة في حقها وللرق اثر في تنصيف النعم الا ان العقدة لا يتجزى فتكاملت عقدتين وتاويل ما روي ان الايقاع بالرجال صح

من سنتين

من سنتين فكان النسب من الزوج الحي حربية دخلت الينا مسلمة ولها زوج
فلا عدة عليها وقال ابو يوسف ومحمد عليها العدة لانه لو وقعت الفرقة بينهما بعد
الدخول بسبب اخر وجبت العدة فكذا اذا وقعت الفرقة بسبب التباين ولابي حنيفة
قوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن نفي الجناح عمن تزوجها بعد الهجرة من
غير فصل فهذا دليل على عدم وجوب العدة فان تزوجت جاز ان لم تكن
حاملا وان كانت حاملا لا يجوز نكاحها في حال العدة وروي ابو يوسف
عن ابي حنيفة انه يجوز ولكن لا يقربها زوجها حتى تضع الحمل والصحيح جواب
الكتاب ولا تخرج المطلقة ليلا ولا نهارا والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا ولا تخرج
ليلا لانه لا نفقة لها في مال الزوج فتضطر الى خروجها للمعاش بخلاف المطلقة
لان نفقتها دارة في مال زوجها امرأة خرجت مع زوجها الى مكة فطلقها بائنا
او مات عنها في غير مصر فان كان بينها وبين مصرها اقل من ثلثة ايام رجعت
الى مصرها بمحرم وبغير محرم لانه ليس في معنى الابتداء للخروج فلا يمتنع بسبب
العدة وان كان ثلثة ايام فهي بالخيار فان شاءت رجعت وان شاءت مضت بمحرم
وبغير محرم لان ما يخاف عليها من ذلك الموضع اعظم مما يخاف عليها من الخروج
وان كانت في مصر لم تخرج بغير محرم وان كان معها محرم لم تخرج في العدة
عند ابي حنيفة وتخرج مع المحرم اذا انقضت عدتها وقال ابو يوسف ومحمد
تخرج في الوجهين جميعا لانها في غير منزلها فلها ان تخرج بمحرم كما لو كانت

في غير مصر ولابي حنيفة ان العدة امنع من الخروج من عدم المحرم وعدم المحرم
هاهنا مانع فالعدة اولى والمبتوتة والمتوفى عنها زوجها لا تدهنان بزيت
مطيب وغير مطيب ولا بشيء من الادهان الا من وجع واصل هذا ان المتوفى
عنها زوجها تلزمها الحداد وهو ترك الزينة في العدة بالاجماع للسنة المشهورة
واختلفوا في المبتوتة قال اصحابنا تلزمها وقال الشافعي لا تلزمها لانها تاسفا على
ما فاتها من حسن عشرة الزوج وهاهنا قد اوحشها فلا يلزمها ذلك لانه قد اوجعها
ولنا ان الحداد اثر المصيبة لفوات النكاح الذي شرع نعمة خاصة في حق
النساء لما فيه من صيانتهن ودرور النفقة عليهن فيما لا انقطاع في حالة
الحياة اكثر فكان ادعى الى وجوب الحداد امة طلقت ثنتين فانما تجتنب كما امته
تجتنب الحرة من الزينة لما قلنا فاما الصغيرة لا يلزمها الحداد وان كانت في العدة
لانها غير مخاطبة والمعتدة عن نكاح فاسد لا يجب عليها الحداد وان كانت كذلك
في العدة لعدم العلة وهو فوت النعمة

باب ثبوت النسب

امراة جاءت بولد فقال الزوج تزوجتك منذ اربعة اشهر فقالت هي منذ ستة
اشهر فالقول قولها والولد ولده ولان الظاهر شاهد لها ولم يذكر الاستحلاف
وهو على الاختلاف رجل تزوج امة وطلقها ثم اشتراها فان جاءت بولد لاقل من
ستة اشهر منذ يوم اشتراها لزمه والا لم يلزمه لان في الفصل الاول علم ان
العلوق كان قبل الشرى وقبل الشرى كانت معتدة والمعتدة اذا اتت بالولد

ثبت النسب من غير الدعوة وفي الفصل الثاني يقضى بالعلوق من وقت
الشرى فيكون هذه امة اتت بالولد فلا يثبت نسبه من غير دعوة امراة اتت
بولد بعد وفاة الزوج ما بينها وبين سنتين فصدقها الورثة ولم يشهد
على الولادة احد فهو ابنه في قولهم اذا صدقها الورثة اما ولانه لان
الانسان يصدق في حق نفسه فيشاركهم في الارث وان لم يصدقها الورثة
لا يثبت الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين وكذلك في الطلاق البائن والرجعي عند
ابي حنيفة وعندهما يثبت بشهادة القابلة هما يقولان بان الفراش يبقى بالعدة
كما كان في حال النكاح فلا حاجة الى ما يثبت به النسب انما الحاجة الى تعيين
الولد فيثبت بشهادة القابلة كما في حال قيام النكاح او باقرار الزوج او ظهور الحبل
وابو حنيفة يقول انما اقرت بانقضاء الفراش والمنقضي لا يصح حجة فصار
القضاء في هذا الموضع واقعا باثبات النسب فيشترط كمال الحجة امراة منكوحة
لرجل ولدت فقال الزوج لم تلديه فشهدت به امراة فنفاه الزوج لاعن لان
النسب يثبت بالنكاح القائم واللعان انما يجب بالقذف ولا اتصال له بالولد فانه
يصح بغير ولد واذا علق الرجل طلاق امراته بولادتها فشهدت القابلة عليه
لم تطلق وقالا تطلق وهي تعرف في المختلف اما اذا اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة
فقالت ولدت فكذبها وقع الطلاق عليها من غير شهادة القابلة عند ابي حنيفة
وعندهما يشترط شهادة القابلة لانه حكم يتعلق بالولادة فلا يثبت عند المنازعة

من غير حجة كما في المسألة الاولى ولابي حنيفة ان بعد الطلاق متعلق بامر كاين
فيثبت بخبر المراة من غير حجة كالحيض رجل مات عن امراة فاقرت بعد اربعة
اشهر وعشر بانقضاء العدة ثم اتت بالولد بعد الاقرار لستة اشهر لا يلزمه
لان عدة الوفاة محتملة الانقضاء بالاشهر فصح اقرارها امراة لم يجامعها ومثلها
تجامع طلقت طلاقا باينا فجاءت بولد لتسعة اشهر لم يلزمه حتى ياتي به لاقل
من تسعة اشهر وهو قول محمد وقال ابو يوسف يثبت الى سنتين لان هذه معتدة لم
تقر بانقضاء العدة فيثبت الى سنتين كالكبيرة ولهما ان انقضاء العدة الصغيرة
جهة متعينة وضعا وشرعا وهي الاشهر فكان السكوت عنه بمنزلة البيان رجل
قال لامته ان كان في بطنها ولد فهو مني فشهدت امراة بالولادة فهي ام ولد لان
الحاجة الى تعيين الولد فيثبت بشهادة القابلة بالاجماع رجل قال لغلام هو
ابني ثم مات فجاءت ام الغلام فقالت انا امراته فهي امراته وهو ابنه يرثانه لانها
اذا كانت معروفة انها ام الغلام وهي حرة باقرار الزوج ان هذا الغلام ابنه
اقرار به انه منها وهذا لا يكون الا بالنكاح على ما عليه وضع الشرع وفي منها
النوادر جعل هذا جواب الاستحسان والقياس ان لا يكون لها ميراث لما
لان الامر محتمل للوجهين الجانبين

باب الولد من احق به

اذا قالت الام المطلقة انا ارضعه بغير اجر او بدرهمين واراد الزوج ان يرضعه
غيرها بدرهمين فالام احق لانها على حضانة الولد اقدر فكان الدفع اليها اصلح للصبي

انظر

انظر وان ابت لا تجبر على ذلك لانها عسى لا تقدر وان لم يكن للولد ام او تزوجت
بزوج اخر يدفع الى الجدة التي هي من قبل الام وان بعدت لان هذا الحق يتعلق بالام
وقرابتها فان لم يكن من جانب الام واحدة من الامهات يدفع الى الجدة التي هي ذلك
من قبل الاب فان لم يكن ذكرها نصا وقال يدفع الى الخالة وفي بعض المواضع ذكر وقال
يدفع الى الاخت لاب وام فان لم يكن فالاخت لام وفي تقديم الاخت لاب على الخالة
روايتان فان لم يكن فالخالة لاب وام او لاب ثم يدفع الى العمة لاب وام فان لم يكن فان لم تكن
فالعمة لاب ثم الصغير انما يكون عندهن وهن اولى به حتى يستغني فياكل
وحده ويشرب وحده لانه بعد الاستغناء يحتاج الى معرفة اداب الرجال والاب
اهدى اليه اما الصغيرة اذا كانت عند الام والجدتين كن اولى بها حتى تحيض وان
كانت عند غير الام والجدتين كن اولى بها حتى تستغني لانه تعلم اداب النساء
استخدمها وللام والجدة ذلك فتترك عندهما وليس لغير الام والجدة ذلك فلا الكافرة واجدة الكافرة
تترك عندهن والذمية وام الولد اذا اعتقت مع المولى مثل المسلمة والحرة
في الاصلية لانه مبني على الشفقة ولا يخير الصغير والصغيرة عندنا وعند الشافعي
يخير وهو يروي في ذلك حديثا لكنا نقول ان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
لم يخيروا رجل تزوج امراة من اهل الشام بالشام فقدم بها الكوفة فولدت منه
اولادا فوقعت بينهما فرقة وانقضت العدة ليس له ان يخرج بالاولاد الى الشام من
غير رضاها لان هذا مبني على عقد النكاح وعقد النكاح وجد ثمة فكان
اي الشام
حق

كان تزوجها بالكوفة وهي من اهل الشام لم يكن لها ان تخرج بالاولاد لما قلنا
فان اراد الانتقال الى مصر كان فيه اصل النكاح وليس ذلك عصرتها كان لها
ذلك في رواية هذا الكتاب وفي رواية كتاب الطلاق ليس ذلك ما لم تجمع
الامران مصرها والعقد فيه وهذا اصح رجل وامراته مات احدهما واختلفوا
في متاع البيت فما يصلح للرجال فهو للرجال وما يصلح للنساء فهي للمراة
وما يكون لهما كالفراش والامتعة فهو للباقي منهما وان كانا حيين والنكاح
بينهما قايم او ليس بقايم واختلفا فهو كذلك الا فيما يكون لهما فهو للرجل وقال
محمد ما يكون لهما فهو للرجل في الوجهين وقال ابو يوسف في الوجهين تعطى المراة
ما تجهز به مثلها وما بقي للزوج مع اليمين فما لا يشكل بينهما لان الورثة
يقومان مقام الميت فكان الوجهان وجها واحدا وابو حنيفة فرق بينهما
وقال اذا كان حيين فالمراة ما في يدها في يد الزوج فيكون القول قوله مع يمينه
اما بعد موت الزوج فالمال في يدها وهي ليست في يد الزوج حتى يكون ما لها
في يد الزوج فيكون القول قولها مع يمينها اما اذا كان احد الزوجين رقيقا
فان كان ماذونا له في التجارة او مكاتبا فعلى قول ابي يوسف ومحمد الجواب فيه
كالحرين سواء لان لكل واحد منهما يدا حكمية وعلى قول ابي حنيفة اذا كانا حيين
فالقول قول الحر منهما لان يده اقوى اما اذا كان احدهما ميتا فالقول قول
الحي منهما حرا كان او عبدا لانه لا يد للميت حتى يبطل الاذن به والله اعلم

باب الحيض

باب الحيض

الصفرة والحمرة في ايام الحيض حيض
بالاجماع وكذلك الكدرة عند ابي حنيفة ومحمد تقدم او تاخر وقال ابو يوسف ان
تقدم لا يكون حيضا اعتبارا للعادة ومذهبهما حديث عايشة رضي الله عنها
انها جعلت ما سوى البياض الخالص يكون حيضا امراة ايامها خمسة فرات الدم
عشرة يكون حيضا لا نها رات الدم في وقت الحيض وان زادت فهي استحاضة الا
في ايامها الخمسة لان حيض المستحاضة ايامها المعروفة بالنص وهو ما روي
عن النبي عليه السلام قال المستحاضة تدع الصلوة ايام اقرائها حامل رات الدم فليس بشي
وقال الشافعي هو حيض اعتبارا بالحايل ولنا ان الحيض دم رحم وخروج الدم
من رحم الحامل لا يتصور فان جاءت بولد وفي بطنها ولد اخر فالنفاس من الولد
الاول وان كان بين الولدين اربعون يوما وهو قول ابو يوسف وقال محمد وزفر هو
من الولد الثاني والعدة تنقضي بالولد الاخر بالاجماع هما يقولان ان دم الحامل
ليس بحيض فلا يكون نفاسا لانهما سواء ولنا ان النفاس هو الدم الذي يعقب
الولادة وقد وجد بخلاف العدة لان انقضاء العدة تتعلق بالفراغ ولم يوجد

وهو تنفس الرحم

باب العنين

العنين اذا اجل سنة فقال قد جامعتها فانكرت
نظرت النساء اليها فان قلن هي بكر خيرت لان البكارة اصل وعدم الوصول اليها
بنا عليها وان كانت ثيبا في الاصل فالقول قول الزوج لكن مع يمينه لانه انكر
حق الفرقة وهذا كله اذا قال قد جامعتها في هذا الحول وان قال بعد الحول

لم اجامعها في هذا الحول خيرت فان اختارت نفسها يقول القاضي للزوج فارقها
فان فعل والا فرق القاضي بينهما وكانت الفرقة تطليقة باينة عندنا وقال الشافعي
هو فسخ بناء على ان النكاح لا يحتمل الفسخ عندنا وعنده يحتمله فان اختارت
المقام عنده لم يكن لها بعد ذلك خيار لانها رضيت بسقوط حقها رجل لاعن
امراته لا يكون فرقة حتى يفرق القاضي بينهما لان حكم اللعان حرمة الاستمتاع
لا الفرقة فان فرق بينهما فهي تطليقة باينة وهو خاطب اذا اكذب نفسه وهو
قول محمد وقال ابو يوسف لا يجتمعان ابدا بالاجماع واعتمد ابو يوسف ظاهر قوله
عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وهما يقولان بالاكذاب خرجا من ان
يكونا متلاعنين فلا تحرم الاجتماع نصراني له اخت مسلمة صغيرة لا يجبر على
نفقتها لانه لا وراثة بينهما على وجه يفيد التوارث فلا تستحق عليه النفقة
رجل اشترى امة فلم يقبضها حتى حاضت فعليه ان يستبرئها بحيضة اخرى
اذا قبضها لان سببه ارادة الوطي بملك اليمين وذلك لا يتصور الا بعد القبض
فلا ينوب الاول عنه وعن ابي يوسف انه ينوب

كتاب العتاق

عبد بين اثنين اعتقه احدهما وهو معسر فان شاء الاخر اعتق نصيبه وان شاء
استسعى في قيمة نصيبه والولاء بينهما نصفان في الوجهين فان كان موسرا ان
شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى في قيمة نصيبه وان شاء ضمن المعتق قيمة
نصيبه فان اختار العتق او السعاية فكذلك وان اختار التضمين رجع المعتق

على

على العبد والولاء للمعتق خاصة وهذا كله قول ابي حنيفة واما على
قول ابي يوسف ومحمد ان كان المعتق موسرا يضمن نصف قيمته وان كان معسرا
سعى العبد في ذلك ولا يرجع العبد على المعتق ولا يرجع المعتق على
العبد والولاء للمعتق خاصة وهذا الاختلاف يرجع الى حرفين ان الاعتاق
عند ابي حنيفة يتجزى وعندهما لا يتجزى والثاني ان يسار المعتق عند
ابي حنيفة لا يمنع استسعاء العبد وعندهما يمنع وهو يرجع الى حرف الاول
وذكر كله في المختلف عبد بين ثلثة نفر دبره واحد منهم وهو موسر ثم
اعتقه الاخر وهو موسر فاراد الضمان فللساكت ان يضمن الذي دبر
قيمة نصيبه ولا يضمن الذي اعتق لان التدبير انعقد سببا للضمان في
نصيبه لا بشرط ملك المضمون وانه ضمان العدوان وذكر باطل الا
عند الضرورة وللذي دبره ان يضمن الذي اعتق ثلث قيمته مدبرا لان
الاعتاق جناية على نصيبه بطريق الحيلولة كالغصب ولا يضمن المعتق
الثلث الذي تملكه على الساكت لانه ملك المدبر لذلك الثلث لم يظهر في حق
المعتق وهذا قول ابو حنيفة واما على قولهما العبد كله مدبر للذي اول مرة دبره
ويضمن ثلثي قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا لانه ضمان الملك فلا يختلف
باليسار والاعسار بخلاف ضمان العتق جارية بين رجلين زعم احدهما
انها ام ولد لصاحبه وانكر ذلك صاحبه قال هي موقوفة يوما ويوما تخدم

شرط ملك المضمون
لان نصيبه يومئذ
يحتمل التمليك والا
عتاق انعقد سببا
للضمان في نصيبه

لان نصيبه يومئذ يحتمل التمليك والاعتاق انعقد سببا للضمان في نصيبه

للمنكر وليس لها غير ذلك وقالا ان شاء المنكر استسعاها في نصف قيمتها ثم
يكون حرة ولا سبيل له عليها واختلف المشايخ في الخدمة للمنكر هل هي ثابتة عندهما
والاصح انه غير ثابت لهما ان هذا المقر لما لم يصدق على الشريك انقلب عليه فصار
بمنزلة المستولد ولابي حنيفة ان المقر ان صدق فالخدمة كلها للمنكر وان كذب
فله نصف الخدمة فيثبت النصف بيقين ام ولد بين رجلين احدهما اعتقها
وهو موسر فلا ضمان عليه وقالا يضمن نصف قيمتها للساكت والمسئلة تبتني على
ان مالية ام الولد غير متقومة عنده وعندهما متقومة لان الدليل الموجب للتقوم
بعد الاستيلاد قايم وهو الانتفاع والاحراز فيبقى المدلول كما في المدبر ولابي
حنيفة ان التقوم بالاحراز وهذه محرزة للنسب والاستمتاع فصار الاحراز
في حق التقوم تبعا فلم يتقوم عبد بين رجلين قال احدهما ان لم يدخل
فلان غدا هذه الدار فهو حر وقال الاخر ان دخل فهو حر فمضى الغد ولا
يدرى ادخل ام لا واتفقا انهما لا يدريان ذلك عتق نصف العبد وسعى في نصف
قيمته بينهما عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يسعى في جميع قيمته بينهما نصفين
لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يصح القضاء على المجهول ولهما
انا تيقنا بالبراءة عن نصف السعاية والقضاء بالشغل مع العلم بالبراءة
باطل والجهالة تزول بالتوزيع وان كان الحلف في العبدين بحلف هذا
بعتق عبده على حدة وهذا بعتق عبده على حدة لم يعتق واحد منهما لان

المقتضي

المقضي له فيقضي عليه مجهول فيبطل القضاء اصلا رجلان اشتريا ابن احدهما
والاب موسر والشريك لا يعلم ان العبد ابن شريكه او يعلم فلا ضمان على الاب عند ابي
حنيفة ولا سعاية على العبد وعندهما يضمن قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في نصف قيمته
لشريك ابيه ان كان الاب معسرا وعلى هذا الخلاف اذا باع رجل نصف عبده من
ابن العبد لا يضمن الاب للبايع شيئا وان كان موسرا وعندهما يضمن ان كان موسرا
واما اذا كان العبد بين اثنين فاشترى الاب نصيب احدهما يضمن لشريك ابيه
نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في نصف قيمته لشريك البايع ان كان
معسرا بالاجماع وهي تعرف في المختلف

باب الحلف بالعتق

رجل قال اذا دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ فهو حر وليس له فاشترى مملوكا
ثم دخل عتق لان قوله يومئذ يعني حينئذ فيعتق ما ملكه حينئذ بعد اليمين اذا بقي
على ملكه يوم الدخول ولو لم يكن قال في يمينه يومئذ لم يعتق لان قوله كل
مملوك لي اسم للحال وانما دخل الشرط في الجزاء وهو قوله حر فيتاخر الجزاء الى وقت
دخول الدار رجل قال كل مملوك لي ذكر فهو حر وله جارية حامل فولدت ذكرا
لم يعتق وان ولدت بعد اليمين لاقل من ستة اشهر لان الحمل غير مملوك مطلق
ولو قال كل مملوك املكه حر بعد غد وله مملوك فاشترى عبدا ثم جاء بعد غد عتق الذي
ملكه يوم حلف لا غير لان قوله املكه للحال الحق

باب عتق احد العبدين

رجل له ثلثة اعبد دخل عليه اثنان فقال احدكما حر ثم خرج واحد ودخل اخر فقال

احدكما حر ثم مات ولم يبين فالاول يسمى خارجا والثاني يسمى ثابتا والثالث
يسمى داخلا اجمعوا انه يعتق من الخارج نصفه لانه يعتق في حال دون حال
فيتنصف ومن الثابت ثلثة ارباعه نصفه بالايجاب الاول وربعه بالايجاب
الثاني واختلفوا في الداخل قال ابو حنيفة وابو يوسف يعتق نصفه وقال محمد يعتق
ربعه لان الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل والثابت اصابه منه الربع فكذا
الداخل ولهما ان الايجاب الثاني في حق الداخل صحيح من كل وجه فاوجب
عتق رقبة فاصاب الداخل نصفه وفي حق الثابت من وجه دون وجه فاوجب
عتق النصف فاصاب الثابت ربعه فان كان هذا القول في المرض قسم الثلث على
هذا رجل قال لعبديه احدكما حر فباع احدهما او مات او دبره او اعتق تعين
الاخر للعتق وكذلك ان قال لامرأتيه احدكما طالق ثم ماتت احديهما او وطي احديهما
تعينت الاخرى للطلاق ولو وطي احديهما وكانتا امتين لم تتعين الاخرى للعتق
عند ابي حنيفة وعندهما تتعين وهي تعرف في المختلف رجل قال لامته ان كان
اول ولد تلدينه غلاما فانت حرة فولدت غلاما وجارية ولا يدرى ايهما اول
وتصادقا على ذلك عتق نصف الام ونصف الجارية لان كل واحد منهما يعتق
مرة ويرق اخرى والغلام عبد لانه يرق بكل حال رجلان شهدا على رجل
انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة وقال صاحباه الشهادة جائزة ويؤمر
ان يوقع العتق على احدهما وان شهدا انه طلق احدى نسائه جازت الشهادة ويجبر

اعتق صح

على ان

على ان يطلق احديهن وهذا الخلاف يرجع الى حرف وهو ان الدعوى في عتق العبد
شرط عنده وانتفت بسبب الجهالة فبطلت الشهادة بدونه وعندهما ليست بشرط
واما اذا شهدا في مرض موته انه قال ذلك او شهدا بعد موته قال ذلك في مرض
موته فان القياس على مذهب ابي حنيفة ان لا تقبل الشهادة وفي الاستحسان
تقبل وحققناها وحققنا اعتاق الاصل

وحققناه في اعتاق الاصل

باب العتق على جعل

رجل قال لعبده انت حر بعد موتي على الف فالقبول بعد الموت لان الايجاب اضيف
اليه بعد الموت ومن المتاخرين من قال بان القبول وان وجد بعد الموت
انه لا يعتق ما لم يعتقه الورثة لان الاعتاق من الميت لا يتصور وهو موضع الذكر
في الكتاب مسكوت عنه رجل اعتق عبده على خدمته اربع سنين فقبل العبد
عتق من ساعته لانه اعتقه في الحال وعليه ان يخدمه اربع سنين فان مات
المولى قبل ان يخدمه الاشياء فعند ابي حنيفة وابي يوسف عليه قيمة نفسه وعند
محمد قيمة خدمته اربع سنين وهذا فرع مسئلة من باع نفس العبد منه بجارية
بعينها او اعتق عبده على جارية بعينها ثم استحقت الجارية رجع المولى على العبد
بقيمته عندهما وعند محمد يرجع بقيمة الجارية وهذا كذلك رجل قال لاخر اعتق
امتك على الف درهم على ان تزوجنيها ففعل فابت الامة ان تتزوجه فالعتق
جائز ولا شيء على الامر لان من قال لاخر اعتق عبدك على الف درهم علي ففعل
لا شيء عليه بخلاف الطلاق فان قال اعتق امتك عني على الف والمسئلة بحالها

درهم امتك

قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها فما اصاب القيمة فعلى الآمر وما اصاب
مهر مثلها بطل عنه لانه قابل الالف بالرقبة والبضع فانقسم عليهما فلزمته
حصة ما سلم له وسقط حصة ما لم يسلم رجل دبر عبده ثم كاتبه على
مائة درهم وقيمته ثلثمائة درهم وذلك في صحته ثم مات مولاه ولا مال له غيره
قال ابو حنيفة ان شاء سعى في ثلثي القيمة وان شاء سعى في جميع الكتابة وقال
ابو يوسف لا خيار له لكن يسعى في الاقل منهما وقال محمد يسعى في الاقل من ثلثي
القيمة وثلثي الكتابة وان كان التدبير بعد الكتابة قال ابو حنيفة ان شاء سعى
بدلهم في ثلثي القيمة وان شاء سعى في ثلثي الكتابة وقالا يسعى في الاقل منهما اما مسئلة
الخيار ففرع ما تقدم من تجزي الاعتاق واما مسئلة الحط اذا تاخرت الكتابة
وطريق محمد ان ثلث الرقبة سلم للمدبر بالتدبير فيستحيل ان يجب عليه بدله وطريقهما
ان المال كله بدل ثلثي الرقبة وقد سلم ذلك بالكتابة فيستحيل ان لا يجب عليه
بدله

باب الولاء

نبطي كافر تزوج
معتقة ثم اسلم النبطي ووالى رجلا ثم ولدت اولادا قال ابو حنيفة ومحمد
مواليهم موالي امهم وقال ابو يوسف موالي ابيهم لان الولاء في معنى النسب فيجب
الحاقه بالاب كما لو كانا معتقين ولهما ان ولاء العتق اقوى بالاجماع فصار
الاضعف بمقابلته عدما ومولى العتاقة اولى بالميراث من العمة والخالة
لانه من العصبات وهما من جملة ذوي الارحام والخالة والعمة اولى بالميراث

من موالي

من مولى الموالات لانه صار سواء بالمعاقدة ومعاقدتهما لا يلزم غيرهما معتقة
تزوجت بعبد فولدت منه اولادا فجنى الاولاد فعقلهم على موالي الام لانه
لا عاقلة للاب ولا له موالي فان اعتق الاب جر ولاء الاولاد الى نفسه لانه
صار له ولاء ولا يرجعون على عاقلة الاب بما عقلوا لان وقت الجناية كانوا
عاقلتهم موالي الام

كتاب الايمان

رجل قال ان لبست او شربت او اكلت فامرأتي طالق وقال عنيت شيئا دون
شيء لم يدين في القضاء وغيره لانه نوى الخصوص فيما لا عموم له ولو قال ان لبست
ثوبا او اكلت طعاما او شربت شرابا لم تدين في القضاء خاصة لانه اراد الخصوص
من العموم وانه محتمل لكنه خلاف الظاهر ولو حلف ان لا ياكل لحما فاكل سمكا لم
يحنث لانه ليس بلحم لان منشاه ليس من الدم وان اكل لحم خنزير او لحم انسان
حنث لان منشاهما من الدم ولو اكل كرشا او كبدا يحنث في عرفهم اما في عرفنا
لا لانهما لا يعدان لحما ولو حلف لا ياكل ولا يشتري شحما لم يحنث الا في شحم
البطن وقال ابو يوسف ومحمد يحنث في شحم الظهر ايضا وهذا الاختلاف يتحقق
في عرفهم فاما في لسان الفارسية اسم پيه لا يقع على شحم الظهر بحال ما ولو حلف
لا ياكل ولا يشتري لحما وشحما فاشترى او اكل الية لا يحنث لفقد الشرط ولو حلف لا
ياكل او لا يشتري رأسا فهو على رؤس البقر والغنم وقالا على رؤس الغنم خاصة وهذا اختلاف
عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان ولو حلف لا ياكل هذا الدقيق فاكل خبزه حنث

والمسئلة بحالها

وهذا

الية

لان اكل الدقيق في العادة اسم لاكل ما يتخذ منه ولو حلف لا ياكل هذه الحنطة
لم يحنث حتى يقضمها وقال ابو يوسف ومحمد ان اكلها خبزا حنث ايضا لان اسم اكل
الحنطة في العادة اسم لاكل باطن الحنطة وذلك عام يتناول الاكل ولابي حنيفة ان
هذا الكلام له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فصارت الحقيقة اولى ولو حلف
لا ياكل فاكهة فاكل قثاء او خيارا لم يحنث لانهما من الخضروات ولو اكل تفاحا
او بطيخا او مشمشا حنث لانها فاكهة واما الرمان والعنب والرطب قال ابو حنيفة
لا يحنث وقالا يحنث لانها فاكهة وهي اكملها ولابي حنيفة انها فاكهة مقيدة والكلام
المطلق لا يتناول المقيدة ولو حلف لا يأتدم فكل شيء اصطبغ به فهو ادام
والملح ادام والشواء ليس بادام وهذا قول ابي حنيفة وقالا كل شيء يؤكل بالخبز
غالبا فهو ادام مثل اللحم والبيض والجبن والعنب والبطيخ لان الادام ماخوذ من
المؤادمة وهي الموافقة يقال ادام الله بينكما اي وفق الله بينكما فهذه الاشياء توافق
الخبز ولابي حنيفة ان حقيقة الموافقة ان يصيرا شيئا واحدا وقد ثبت الحقيقة مرادا
فبطل المجاز ولو حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا فاكل مذنبا حنث سواء اكل
رطبا مذنبا او بسرا الا ان الرطب المذنب ان يكون في ذنبه شيء من البسورة والبسر مذنبا
المذنب على عكسه فاذا اكلها فقد اكل الرطب والبسر جميعا ولو حلف لا يشتري
رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب لم يحنث لانه تابع في الشراء حكم ولو قال
ان اكلت من هذا الرطب او من هذا اللبن شيئا فامرأتي طالق فصار تمرا او صار اللبن

خور حرها

شيئا

شيئا او اكله لا يحنث لان اليمين عقدت على ذات بصفة فتتقيد اليمين بتلك
الصفة ولو قال ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق وليس
في الكوز ماء لم يحنث فان كان فيه ماء فاهريق قبل الليل لم يحنث وهو قول محمد
وقال ابو يوسف يحنث في ذلك كله اذا مضى اليوم لابي يوسف ان البر الواجب يتادى
بالكفارة فوجب ان ينعقد اليمين في حق البر في حق وجوب الكفارة ولهما ان الكفارة
انما تجب في يمين يتصور فيها البر حتى يصير بالتكفير كالبار والله اعلم واحكم

باب اليمين في الدخول

ومن حلف
لا يدخل هذه الدار فصارت صحراء او بنيت دارا اخرى فدخلها حنث لان الدار
اسم للعرصة في كلام العرب والعجم وان جعلت مسجدا او حماما فدخله لم يحنث لانه
تبدل اصلها بدلا لانه بطلان اسم الدار ولو كان مكان الدار بيتا لم يحنث في الفصول
كلها لان البيت اسم مشتق للبيتوتة ولا يحتمله الا بيتا له وصار البناء من ذاته
وعينه لا من اوصافه ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او مسجدا او بيعة او
او ظلة باب لم يحنث لان البيت اسم لما يبات فيه عادة وبني له وكذلك لو دخل
دهليزا وهذا اذا كان بحال لو اغلق الباب بقي خارجا اما اذا بقي داخلا
وهو مسقف حنث ولو دخل صفة حنث وهذا في عرفهم اما في عرفنا الصفة
ذات حوائط ثلثة فلا يكون بيتا اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق
وهي داخلة فدامت على ذلك لم يحنث حتى يخرج ثم تدخل استحسانا والقياس

تخرج ثم

ان يحنث

ان يحنث لان للدوام حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول انتقال من الخارج
الى الداخل وذلك لا دوام له فلو قال لها وهي راكبة ان ركبت فانت طالق او
لبست وهي لابسة فلبثت ساعة طلقت لان الركوب عبارة عن العلو على الدابة
فيكون للثبات عليه حكم الابتداء وان اخذت في النزول او النزع حين حلف لم
يحنث لانه مستثنى عن حكم اليمين ولو حلف لا يخرج من المسجد فامر انسانا
فحمله فاخرجه حنث لان فعله مضاف اليه وان اخرجه مكرها لم يحنث لانه لم يضف
اليه ولو حلف لا يخرج من داره الا الى جنازة فخرج اليها ثم اتى حاجة اخرى
لم يحنث لان الاتيان ليس بخروج ولو حلف لا يخرج الى مكة فخرج يريدها
ثم رجع حنث ولو حلف لا ياتيها لم يحنث حتى يدخلها لان الخروج اسم للانفصال
عن وطنه والاتيان يراد به الوصول الى المكان المحلوف عليه ولو ارادت المراة
الخروج فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فجلست ساعة ثم خرجت لم يحنث
وكذلك اذا اراد ضرب عبده فقال ان ضربته فهو حر فتركه ثم ضربه لم يحنث و له رجل
وكذلك لو قال لاخر اجلس تغد معي فقال ان تغديت فعبدي حر فرجع الى منزله
فتغدى لم يحنث لانه مطلق مقيد بدلالة الحال ولو حلف لا يسكن هذه الدار فخرج
منها باهله وساعة فيها ولم يرد العود اليها حنث في يمينه لانه يعد ساكنا فيها بنفسه دون تركه
باعتبار الوطن والاهل ولو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد ماذون له
مديون او غير مديون لم يحنث عند ابي حنيفة وهذا اذا لم ينو فاذا نوى ان كان

مديونا

مديونا مستغرقا لم يحنث لانه لا ملك له عليه وان لم يكن مديونا حنث لان
في الاضافة اليه قصورا فيدخل في المطلق من الاضافة اذا نوى وعند ابي يوسف
في الوجهين جميعا ان نوى يحنث وان لم ينو لا يحنث لما قلنا وعند محمد
في الوجهين جميعا نوى او لم ينو يحنث لقيام الملك فيهما ولو قال لرجل
ان لم اتك غدا ان استطعت فامراته طالق فلم يمرض ولم يمنعه السلطان
ولم يعترض له امر لا يقدر على اتيانه فلم ياته حنث لانه مستطيع اتيانه
حنث الا ان فان نوى به الاستطاعة الحقيقية وهي ما يتعلق به القضاء
والقدر دين فيما بينه وبين الله تعالى لان ذلك مما يقع عليه اسم الاستطاعة بالنصوص لكنه خلاف ظاهر صح

باب اليمين في الكلام

رجل حلف لا يكلم فلانا
شهرا فهو من حين حلف لان ذكر الشهر لاخراج ما وراءه عن مطلق اليمين
فبقي الشهر عقيبه ولو حلف لا يتكلم فقرا القران في الصلوة لم يحنث وان قرا
خارج الصلوة حنث من اصحابنا من قال هذا في عرفهم اما في عرفنا لا يحنث
في الوجهين جميعا لانه لا يسمى متكلما ولو قال يوم اكلم فلانا فامراته طالق
فهو على الليل والنهار لان اليوم متى اضيف الى فعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت
وان نوى النهار خاصة دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وهذا على
عرفهم ولو قال ليلة اكلم فلانا فهو على الليل خاصة لانه لم يستعمل في غير
ولو قال ان كلمت فلانا الا ان يقدم فلان او حتى يقدم فلان او الا باذن فلان
ان

اوحتى باذن فلان فامراته طالق وكلمه قبل القدوم والاذن حنث لانهما
للغاية فينتهي من يمينه عندهما فاذا كلم قبل وجودهما فقد وجد شرط
الحنث واليمين باقية فحنث فان مات فلان سقط اليمين لانقطاع تصور
البر ولو حلف لا تكلم عبد فلان ولم ينو عبدا بعينه او امراة فلان او صديق
فلان فباع فلان عبده او طلق امراته فبانت منه او عادا صديقه وكلمه
لم يحنث لانه عقد يمينه على فعل واقع في ملك فلان ملكه واقع في يد فلان
وفي عين مضاف اليه ولم يوجد وان كانت يمينه على عبد بعينه او امراة
بعينها او صديق بعينه لم يحنث في العبد وحنث في المراة والصديق
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يحنث في العبد ايضا لان الاشارة
النسبة في التعريف فلا يعتبر ذكر النسبة ولهما ان المراد بالاشارة التعريف
وبذكر النسبة هجران صاحبه فاختلف المراد يوجب اعتبارهما ولو
حلف لا تكلم صاحب هذا الطيلسان فباع الطيلسان ثم كلمه حنث
لان ذكر النسبة لاحتمال معنى اخر غير التعريف فلا يعتبر والله اعلم

باب الحنث في اليمين على الحين

رجل حلف ليصومن
حينا او زمانا او الحين او الزمان فان نوى شيئا فهو كما نوى وان لم يكن له
نية فهو على ستة اشهر لانه هو الوسط فيما استعمل له الحين واما الدهر
بلام التعريف عندهم يراد به الابد هو مذكور في الجامع الكبير قال الله تعالى

هل اتى

هل اتى على الانسان حين من الدهر واما دهرا عندهما يقع عليه الحين والزمان
لانه قد يستعمل استعمالهما وقال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر يريد به منكرا الا معرفا
بلام التعريف لان درك اللغات ليس من باب القياس رجل قال لعبده ان خدمتني
اياما كثيرة فانت حر فعند ابي حنيفة الايام الكثيرة عشرة ايام وعندهما سبعة
ايام وهذا الاختلاف يجيء بلسانهم اما بلساننا ينصرف الى ايام الجمعة

باب اليمين في العتق

رجل قال لامراته
ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذلك اذا قال لامته
ذلك يعتق لان الميت يسمى ولدا ولو قال لامته اذا ولدت ولدا فهو حر فولدت
ميتا ثم ولدت اخر حيا عتق الحي وحده عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق واحد
منهما وهي معروفة في المختلف ولو قال اول عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا
عتق لان الاول اسم لفرد سابق واتصف به هذا العبد فان اشترى عبدين
معا ثم اخر لم يعتق واحد لان احدا لم يتصف بصفة الاولية ولو قال اول عبد
اشتريه وحده فهو حر عتق الثالث لانه اتصف بالاولية وحده في الشراء لانه
لم يشاركه غيره في الاولية وحده في الشراء وقال اخر عبد اشتريه فهو حر
فاشترى عبدا ثم عبدا ثم مات عتق الثاني في يوم اشتراه حتى يعتبر من راس
المال وقال ابو يوسف ومحمد يعتق يوم مات حتى يعتبر من الثلث لان صفة
الاخرية لا تثبت الا بعدم شراء اخر فصار العتق معلقا فلا يثبت الا عند الموت

ولابي حنيفة ان الاخر اسم لفرد لاحق لا يشاركه غيره من جنسه واتصف به
لكنه بطل بشرى آخر فاذا لم يشتر ثبت الوصف من جنس البشرى ولو قال
اي عبد بشرني بولادة فلانة فهو حر فبشره ثلثة متفرقين عتق الاول
عتق الاول لان البشارة حصلت للاول لانه خبر يؤثر في تغيير بشرة الوجه
اما من الفرح او من الخوف لكن غلب استعماله في الفرح وان بشروه معا عتقوا لانهم
جميعا فعلوا ولو قال ان اشتريت فلانا فهو حر فاشتراه ينوي كفارة يمينه
لم يجز لان عتقه بقوله فهو حر لا بالشرى ولو اشترى اباه ناويا عن كفارة
يمينه اجزاه وقال زفر والشافعي لا يجزيه وهي تعرف في المختلف وان اشترى
ام ولده لا يجزيه يريد به اذا قال لام ولده وهي ليست في ملكه ان اشتريتك فانت
حرة عن كفارة يميني فاشتراها تعتق ولا تسقط عنه الكفارة لانها لا تعتق
كلها بالاعتاق الحاصل باليمين السابقة فلا تسقط به الكفارة رجل قال
ان اشتريت جارية فهي حرة فتسرى جارية كانت في ملكه عتقت وان اشترى
جارية فتسرى بها لم يعتق وقال زفر تعتق في الحالين لان التسري تصرف لا يستغني
عن الملك فيصير ذكره ذكر الملك ولنا ان الملك مذكور مقتضى صحة التسري فلم
يظهر في صحة الجزاء وبقي الجزاء في غير الملك

باب اليمين في البيع

رجل قال ان بعت لك هذا الثوب فامراته طالق فدس المحلوف عليه ثوبه في ثيابه
في ثياب الحالف فباعه ولم يعلم لم يحنث لان اللام جاوزت الفعل فاوجبت ملكه

وذكر ان يفعله بامره رجل قال لعبده ان بعتك فبعته على انه بالخيار
عتق لان شرط العتق قد وجد والعبد في ملكه وكذلك لو قال المشتري ان اشتريته
فهو حر فاشتراه على انه بالخيار عتق لان شرط الاعتاق قد وجد فينزل
الايجاب فصار موجبا لتقدم الملك ولو قال ان لم ابع هذا العبد او هذه الجارية
فامراته طالق فاعتق او دبر طلقت لتحقق العدم

باب اليمين في الحج

رجل قال وهو في الكعبة او غيرها علي المشي الى بيت الله تعالى او الى الكعبة فعليه
حجة او عمرة ماشيا وان شاء ركب واهراق دما لان هذا في عرفهم ايجاب الحج والعمرة
ماشيا ولو قال علي الخروج او الذهاب الى بيت الله تعالى او الى الكعبة فلا شيء عليه
لعدم العرف فيهما ولو قال علي المشي الى الحرم او الى الصفا او الى المروة فلا شيء عليه
وقالا هو مثل قوله علي المشي الى بيت الله تعالى لان الحرم شامل للبيت ولابي حنيفة
ان التزام الحج بهذه العبارة غير متعارف رجل قال لعبده ان لم احج العام
فانت حر فقال حججت فشهد شاهدان انه ضحى العام بالكوفة لم يعتق وقال محمد يعتق
لانهما شهدا باثبات امر معلوم ومن ضرورته انه لم يحج والعبد حر ولهذا انهما
شهدا على الاثبات لفظا ومعنى فاللفظ قوله ضحى والمعنى ثبوت العتق فيقبل
ولهما ان الشهادة بالتضحية باطلة لانه لا مطالب لها فبقي النفي مقصودا

باب اليمين في اللبس

رجل قال لزوجته
كل ثوب البسه من غزلك فهو هدي فاشترى قطنا فغزلته فنسجته فلبسه

فعليه ان يهدي وقال ابو يوسف ومحمد ليس عليه ان يهدي حتى يفرد من
قطن ملكه يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك ومضافا الى سبب الملك
ولابي حنيفة ان اليمين مقيدة بالملك دلالة كانه قال من قطن املكه
رجل حلف ان لا يلبس حليا فلبس خاتم فضة لم يحنث لانه ليس بحلي
وان كان من ذهب حنث لانه حلي بدلالة التحريم على الرجال امراة حلفت
ان لا يلبس حليا فلبست لؤلؤا بلا ذهب لم يحنث لان العادة لم تجر بالتحلي
مثله وقال ابو يوسف ومحمد يحنث لانه حلي حقيقة **باب اليمين في الضرب**
رجل قال لاخر ان ضربتك فعبدي حر فمات وضربه لم يحنث ولو على الحياة
لان معنى الضرب لا يتحقق بعد الموت وكذلك الكلام والكسوة والدخول لان
معنى هذه لا يتحقق مع الميت رجل حلف لا يضرب امراته فمد
شعرها او خنقها او عضها فالمها حنث لتحقق معنى الضرب
رجل قال ان لم اقتل فلانا فامراتي طالق وفلان ميت ان علم موته
حنث ~~وان لم يعلم موته لم يحنث وهو قول محمد وقال ابو يوسف~~
لانه عقد يمينه على قتله حيوة تحدث فيه وهذا متصور وان لم
يعلم موته لم يحنث وهو قول محمد وقال ابو يوسف يحنث وهو فرع
مسئلة الشرب باب مسايل متفرقة
رجل قال كل مملوك لي فهو حر يعتق امهات اولاده ومدبروه

فهم
وعبيده ولا يعتق مكاتبوه ولا معتق البعض الا ان ينويهم لان في اضافتهم
اليه بالمملوكية قصورا فلا يدخل في المطلق من الاضافة الا بالنية ولا
كذلك امهات اولاده ومدبروه رجل قال لاخر ان لم اقض دراهمك
اليوم فعبدي حر فباعه بها عبدا فقبضه فقد بر وان وهبها
لم يبر لتحقق المقاصة في البيع دون الهبة ولو قضاه زيوفا او نبهرجة
فقد بر وان قضاه ستوقة لم يبر لان الزيوف دراهم دون الستوقة
ولو حلف لا يطلق ولا يتزوج ولا يعتق فامر انسانا بذلك ففعل
فقال عنيت ان لا اتكلم به لم يدين في القضاء خاصة وفرق بين هذا
وبين ما اذا حلف ان لا يضرب عبده او لا يذبح شاته فامر غيره ففعل
وقال عنيت ان لا اتولى بنفسي دين في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى
والفرق وهو ان الطلاق كلام يثبت به وقوع الطلاق عليها والامر
بذلك مثل تكلم به فاذا نوى التكلم بنفسه فقد نوى الخصوص فلا يصدق
قضاء والضرب فعل حسي يعرف باثره والنسبة اليه بحق التسبب
مجاز فاذا نوى حقيقته ما يكلم صحت نيته رجل حلف ان يهب عبده
فلانا فوهب فلم يقبل فقد بر لان الهبة تمليك من جانب واحد ولو
حلف لا يصوم فنوى الصوم وصام ساعة ثم افطر في يومه حنث لوجود
فعل الصوم ولو قال مكانه لا يصوم يوما او صوما لم يحنث لا يعدم

سوم كل اليوم ولو حلف لا يصلي فقام وقرا وركع لم يحنث لان المرجع
بعض فعل الصلوة فان سجد مع ذلك سجدة حنث لوجود كله رجل قال
ان كان لي الا مائة درهم فامراته طالق ولم تملك الا خمسين لم يحنث لان
شرط الحنث ملك زيادة شي علي المائة وكذلك لو قال غير مائة او سوي مائة
ولو حلف لا يشم ريحانا فشم وردا او ياسمينا لم يحنث لان الريحان في عرفهم
اسم لما لا يقوم علي الساق بخلاف الورد والياسمين لانهما يقومان علي الساق
ولو حلف لا يشتري بنفسجا ولا نية له فاليمين علي دهنه ولو حلف علي
الورد فاليمين علي الورق لتسمية الناس دهن البنفسج بنفسجا دون
دهن الورد وردا امراة قالت لزوجها تزوجت علي فلانة فقال كل امراة
لي طالق ثلثا طلقت التي حلفته في القضا وعن ابي يوسف انها لا تطلق لانه
خرج جوابا فينصرف الي غيرها وجه ظاهر الرواية انه زاد علي حرف
الجواب لانه يكفيه ان يقول ان فعلت

كتاب الحدود

رجل شهد عليه الشهود بعد حين بسرقة او شرب خمر او زنا لا يحد
في شي من ذلك الا انه يضمن السرقة لان الشهادة بالحدود تبطل بتقادم
العهد لتهمة زايدة تمكنت في الشهادة او في الدعوي وان اقر بذلك اخذ به
الا في شرب الخمر وهو قول ابي يوسف وقال محمد يوخذ به اعتبارا بساير
الحدود وهما قالا لا يقام عليه الحد الا ان يقر وريحها يوجد منه اتباعا لقول

بن مسعود

بن مسعود رضي الله عنه فان ثبت حد الشرب بالبينة بطل بالتقادم
بالاجماع لكن اختلفوا في حد التقادم فعندهما بانقطاع الرايحة اتباعا
لقول ابن مسعود وعندنا مقدر في ساير الحدود وذلك شهر ولو كانت
الرايحة يوجد عنده عند الاخذ فلما ذهبوا به الي الامام انقطع بسبب بعد
المسافة لم يبطل لان هذا موضع العذر والسكران الذي يحد هو الذي لا
يعقل قليلا ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المراة وقال ابو يوسف ومحمد ان يهذي
ويخلط في كلامه وما قال ابو حنيفة هو الاحتياط لانه سبب العقوبة فيشترط
اقصاه وهذا كله في غير الخمر من الاشربة ولا يحد السكران باقراره علي
نفسه لانه يحتال لدرايها خلاف ساير الحقوق والله اعلم بالصواب

باب الاحصان

لا يكون الاحصان الا بين الحرين العاقلين البالغين
المسلمين قد تزوج امراة نكاحا صحيحا وقد جامعها وهما علي هذه الصفة
لتكامل النعمة وبتم الاستغنا عن الحرام اربعة شهدوا علي رجل بالزنا وانكر
الاحصان وهو الدخول في النكاح وله امراة قد ولدت منه فانه يرجم لانه ثبت
دخوله شرعا فان شهد علي الاحصان رجل وامراتان ثبت الاحصان وقال
زفر والشافعي لا يثبت ويتفرع عن هذا لو رجع شهود الاحصان لا شي
عليهم وقال زفر يضمنون وهي تعرف في المختلف

باب الوطي الذي يوجب الحد

رجل طلق امراته ثلثا ثم وطيها في العدة وقال علمت علي حرام حد لان الوطي

منوط بالملك وقد زال بالثالث ولو قال انت خلية او برية او امرك بيدك
فاختارت نفسها فوطيها في العدة وقال علمت انها علي حرام لم تحد لان
اختلاف الصحابة اورث فيه الشبهة رجل وطي امة امه او ابيه او امراته وقال
ظننت انها تحل لي لا حد عليه لانه اشتبه في موضعه ولا علي قاذفه لانه زنا
فان قال علمت انها حرام حد ولا يثبت النسب بحال لانه زنا واما اذا وطي
امة ابنه وقال علمت انها علي حرام لم يحد ويثبت النسب اذا ادعي وتصير الجارية
ام ولد له وعليه القيمة ولا عقر عليه خلافا لزفر والشافعي رحمة الله عليهما وهي تعرف
في المختلف صبي او مجنون زنا بامراة طاوعته لا حد عليه ولا عليها فان زنى صحيح
بمجنونة او صغيرة تجامع مثلها حد الرجل خاصة وهذا مذهبنا وقال زفر والشافعي
حدت المراة في الفصل الاول وهي تعرف في المختلف حربي دخل دارنا بامان فزنى
بذمية لا يحد الحربي وتحد الذمية وقال ابو يوسف يحدان وقال محمد لا تحدان
واما الذمي اذا زنى بحربية مستامنة يحد الذمي ولا تحد الحربية وقال ابو يوسف يحدان
لابي يوسف انه التزم احكامنا مدة مقامه بدارنا ولهما انه لم يصر من اهل دارنا
وقال محمد يقول فعل الرجل اصل فاذا لم تجب عليه لما قلنا لا تجب عليها خلاف
الفصل الثاني وابو حنيفة يقول حكم الفعل امتنع في الرجل لمانع والمراة تبع في نفس
الفعل دون حكمه ولو قذف مسلما احد حد القذف لانه حق العبد وهو مواخذ به ولا
كذلك شرب الخمر لانه حق الشرع رجل اكرهه السلطان حتى زنى فلا حد عليه لقيام

السبب

السبب المبيح وان اكرهه غير السلطان حد وقالا لا يحد وقالوا هذا
اختلاف عصر وزمان رجل اقر اربع مرات في مجالس مختلفة انه زنى بفلانة
وقالت هي تزوجني او كان علي العكس فلا حد علي واحد منهما وعليه
المهر لان النكاح اذا تحقق تحقق من الجانبين فاذا توهم كان من الجانبين
رجل عمل عمل قوم لوط فانه يعزر ويودع في السجن حتى يتوب وقالا
يحد وهو احد قولي الشافعي وفي قول له يقتل لقوله صلى الله عليه وسلم
اقتلوا الفاعل والمفعول وفي رواية فاقتلوا الاسفل والاعلى لهما انه في
معنى الزنى لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض
حراما القصد سفح الماء وله انه ليس بزنا لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم
في موجبه من الاحراق بالنار وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع
باتباع الاحجار وغير ذلك ولا هو في معنى الزنا لانه ليس فيه اضاعة الولد
واشتباه الانساب وكذا هو نادر وقوعا لانعدام الداعي في احد الجانبين
والداعي الى الزنا من الجانبين وما رواه محمول على السياسة او على المستحل
رجل زنا بجارية فقتلها فانه يحد وعليه القيمة لانه جنى جنايتين وكل
شي صنعه الامام الذي ليس فوقه امام فلا حد عليه الا القصاص وحقوق
العباد لان الحد انما يكلف اقامته امام المسلمين فلم يكن الايجاب مفيدا والله اعلم

باب الشهادة بالزنا اربعة

يشهدوا على رجل انه زنى بفلانة وفلانة غائبة فانه يحد وان شهدوا انه
سرق من فلان وهو غائب لم يقطع لان الدعوى شرط لثبوت السرقة
دون الزنا ولو شهدوا انه زنى بامراة لا يعرفونها لم يحد وان اقر بذلك
حد لان المراة لا يخفى عليه فلا يتهم في اقراره بخلاف الشهادة ولو
شهد اثنان انه زنى بفلانة فاستكرهها وشهد اخران انها طاوعته
درئ الحد عنهما وقالا حد الرجل خاصة لاتفاقهم على الزنا الموجب للحد
في حق الرجل ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المشهود به مختلف في حق الرجل وليس
على احدهما حجة كاملة ولو شهد اثنان انه زنى بامراة بالكوفة واخران انه
زنى بها بالبصرة درئ الحد عنهما لانهم شهدوا على زنيين مختلفين ولو
اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمراة لان الاختلاف يحتمل التوفيق ولو
شهد اربعة انه زنى بهذه المراة بالنخيلة عند طلوع الشمس واربعة انه زنى
بها عند طلوع الشمس بدير هند درئ الحد عنهما لانا تيقنا بكذب احد
الفريقين اربعة شهدوا على امراة بالزنا وهي بكر درئ الحد عنها لانه
ثبت بكارتها بشهادة النساء وهي حجة في درئ الحد عنهم لان قول النساء
ليس بحجة اقامة الحد اربعة شهدوا على رجل بالزنا وهم عميان او محدودون
في قذف او احدهم عبد او محدود فانهم يحدون لان الزنا يثبت بالاداء وليس
لهم اداء فلم يثبت شبهة الزنا فصاروا قذفة وان شهدوا بذلك وهم فساق

لم يحدوا لانهم من اهل الاداء فثبت شبهة الزنا فكانوا صدقة ولو اربعة
شهدوا على رجل بالزنا فضرب بشهادتهم ثم وجد احدهم عبدا او محدودا
في قذف فانهم يحدون لانه تبين ان الشهود ثلثة وليس عليهم ولا على بيت المال
ارش الضرب وان رجم فديته على بيت المال وقال ابو يوسف ومحمد ارش الضرب على
بيت المال ايضا وموضوع المسئلة اذا كان الضرب جرحه لهما ان الجرح مضاف
الى شهادتهم فكان مضافا الى قضاء القاضي كالرجم ولابي حنيفة رحمه الله ان
الحد ضرب مولم غير جارح فيكون الجرح مقصورا على الضارب اربعة
شهدوا على شهادة اربعة على رجل بالزنا لم يحد لان تمكن التهمة في موضعين
اورث الشبهة فان جاء الاصول في ذلك المكان فشهدوا على المعاينة لم يحد
ايضا لان شهادتهم ردت في هذه الحادثة فلا يقبل فيها ابدا اربعة شهدوا على
رجل بالزنا فرجم فكلما رجع واحد غرم ربع الدية لانه اتلف ربع النفس
وحد عندنا خلافا لزفر لانه قذف حيا فقد بطل بالموت ولنا ان الشهادة
انقلب قذفا في الحال فصار قاذفا للميت ولو رجع واحد قبل القضاء بالحد حدوا
جميعا وقال زفر يحد الراجع وحده لانه لا يصدق على اصحابه ولنا ان الرجوع
منع كلامهم من ان يصير شهادة فلم يصر جانيا عليهم كما لو لم يشهد اصلا فان
كانوا خمسة فرجع احدهم بعد الرجم فلا شيء عليه لان قضاء القاضي
بكونه زانيا باق فان رجع اخر يغرمان ربع الدية لان الثابت ثلثة ارباع

لحق ببقاء الثلثة وعليها الحد لان القضاء انفسخ في حقها اربعة شهدوا
علي رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود مجوس او عبيد فالدية علي
المزكين يريد به اذا قالوا تعمدنا وقال ابو يوسف ومحمد الدية علي بيت المال
لان المزكين ما اظهروا علة التلف وهو الزنا وابو حنيفة رضي الله عنه
يلي لكنهم اظهروا علة الظهور وهي الشهادة والحكم يضاف الي علة العلة
اربعة شهدوا علي رجل بالزنا وامر الامام برجمه فضرب رجل عنقه ثم وجد
الشهود عبيدا فعليه الدية لانه قتله بغير حق وان رجم ثم وجدوا عبيدا
فالدية علي بيت المال لان التلف اضيف الي قضائه وهو عامل للعامة اربعة
شهدوا علي رجل بالزنا وقالوا تعمدنا النظر قبلت شهادتهم لانه مطلق
لاقامة الحسبة

باب الحد كيف يقام

لا يبلغ بالتعزير اربعين سوطا وهو قول ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال
ابو يوسف رحمه الله لا يبلغ بالتعزير ثمانين سوطا والاصل فيه نهي النبي صلي الله عليه وسلم
عن تبليغ غير الحد الحد وابو يوسف بناه علي حد الاحرار ومما بناه علي حد
العبيد وهذا الاختلاف في اقصي التعزير واما ادناه فعلي ما يراه الامام وضرب
التعزير اشد الضرب كله لانه خفف فيه عددا فيغلظ وصفا وضرب الزنا
اشد من ضرب الشرب لان سببه اعظم وضرب الشرب اشد من ضرب
القذف لان سببه ثابت بيقين ويضرب في ذلك كله قايما مجردا غير ممدود

وردت السنة في الحدود كلها الا القاذف فانه يضرب وعليه ثيابه وينزع
الحشو والفرو لان ذلك يمنع اثر الضرب اصلا وتضرب في الحدود الاعضاء
كلها الا الراس والوجه والفرج وموقع الحد وقال ابو يوسف يضرب الراس
ايضا لحديث ابي بكر الصديق رضي الله عنه اضربوا الراس فان الشيطان فيه ولنا
ولنا ان الراس مجمع الحواس كالوجه والحديث محمول علي حربي حلوق وسطه
الراس والمراة بمنزلة الرجل الا انها تضرب قاعدة اتباعا لقول علي رضي الله عنه
حيث قال تضرب المراة جالسة ولا تجرد عنها ثيابها غير انها تنزع عنها الفرو
والحشو لتتالم وتحفر للمرجومة لحديث شراحة الهمدانية وان لم تحفر لها
جاز لحديث انس رضي الله عنه وكل واحد منهما حسن ولا يحفر للرجل
لانه لم ترد به السنة في حق الرجال

باب في القذف

رجل قذف امراة لها اولاد لا يعرف لهم اب لا حد عليه لوقوع الشبهة في العفة
عن الزنا وكذلك لو قذف امراة لاعنت بولد لقيام ولد لا اب له وكذلك
لو قذف رجلا وطي جارية بينه وبين اخر لانه زاني من وجه وكذلك لو قذف
مسلمة زنت في نصرانيتها لانها زانية من وجه وكذلك لو قذف مكاتبا مات
وترك وفاء لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في موته حرا او عبدا مورثا الشبهة
ولو قذف رجلا اتي امته المجوسية او امراته الحايض او مكاتبته عليه الحد لان وطيه
ليس بزنا وكذلك لو قذف امراة لاعنت بغير ولد لانه اللعان بلا ولد اقيم

انما يحفر لها لانه عليه السلام حفر للغامدية

مقام حد القذف في جانب الرجال وكان مؤكدًا للقذف وكذلك لو قذف
مجوسيًا تزوج بامه ثم اسلم وقالا لا حد عليه وهذا بناء على ان ابا حنيفة
رضي الله عنه جعل لهذا النكاح حكم الصحة ويبتني عليه القضاء بالنفقة حتى لو
لو طلب احدهما من القاضي التفريق يفعل عنده ويقضي فيه بالنفقة ولا يزول احصانه
بوطئها ويحد قاذفه بعد اسلامه هما يقولان هو فاسد حقيقة فلا يمكن القول بصحته
لكن لا يتعرض بهم اولم يرفعوا ذلك الينا كما لا يتعرض بشركهم وعبادتهم الاوثان
ولهذا لا يولد بهذا النكاح وجه قوله ان المسلمين اعطوا لهذا العقد حكم العقود الصحيحة
حيث لم يتعرضوا لهم وقد روي ان عمر بن عبد العزيز لما استخلف كتب الى ابي الحسن البصري
ما بال الخلفاء الراشدين تركوا المجوس على نكاح محارمهم فكتب اليه الحسن اما بعد
فانك متبع ولست بمبتدع والسلام واذا اعطي حكم الصحة يثبت الاحكام التي
تبتنى عليه بخلاف التوارث بدليل القياس لا يورث بنكاح لانه يبطل بالموت واثباتنا
به بالنص وهو قوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم والزوجة المطلقة بالنكاح
الصحيح المطلق رجل اقر بولد ثم نفاه لاعن لانه قاذف امه وان نفاه ثم اقر به حُدَّ لانه
لما كذب نفسه بطل اللعان فوجب الحد والولد ولده في الوجهين جميعًا
لاقراره بذلك ولو قال ليس بابني ولا ابنك فلا حد ولا لعان لانه انكر
الولادة اصلا فلا يكون قاذفا له رجل قال لآخر يا زاني فقال بل انت فانهما
يحدان لان كل واحد منهما قاذف صاحبه ولو قال لامرأته يا زانية فقالت

لا بل انت حد المرأة ولا لعان لان اللعان لا يجري بين المحدودة في القذف وبين
زوجها لانه شهادة فلا يصح من المحدودة في القذف ولو قالت زنيت بك فلا حد
ولا لعان لان قولها زنيت بك يحتمل الارادة قبل النكاح وبعده فيقع الشك في وجوب
كل واحد منهما ولا يجب رجل قال لآخر في غضب لست بابن فلان لابيه الذي يدعى اليه
فانه يحد وان كان هذا في غير غضب لا يحد لان في حالة الغضب يراد به القذف
وفي غير حالة الغضب يراد به المعاتبة ولو قال انت ابن فلان لعمه او خاله او زوج
امه لم يحد لانهم يسمون ابا مجازا ولو قال لست بابن فلان يعني جده لم يحد
لانه صادق على التحقيق رجل قال لآخر زنأت في الجبل وقال عنيت به صعودا
حُدَّ وقال محمد لا يحد لان الزنا بالهمزة هو الصعود ولهما ان الزنا يحتمل وقوله
في الجبل لا يحتمل الصعود فصار المحتمل محمولا على المحكم رجل قال لامة او لام ولده
لرجل يا زانية فانه يعزر لانه قذف بالزنا وانما لم نوجب الحد لعدم الاحصان
فوجب نهاية التعزير ولو قال لمسلم يا فاسق او يا خبيث او يا سارق فانه
يعزر لكن اختيار التعيين في التعزير الى الامام رجل قذف ام عبد قد ماتت
حرة او قذف ام نصراني قد ماتت مسلمة فللابن ان ياخذ بحدها وقال
زفر رحمه الله لا لان الحد لا يجب له بقذفه ونقذف غيره احيى ولنا انه عير بقذف
محصنة فلزمه الحد ولا كذلك قذفه وان كان القاذف مولى العبد لم يحد
لانه لا يعاقب المولى بقتل عبده فبقذفه احرى رجل قذف ميتا محصنا يجب

ان الالبي ... والسابق لعلمه عمر واسعيد ان ...
واسعد ... وانما خلاف ... كان ... على القرشي
انما كان خالته وانما ... الى ...

لابل

لحدولا يؤخذ بالحد الا الوالد والولد لان العار انما يتصل لمن ينسب الى
الميت اليه بالولادة رجل قذف رجلا فمات المقذوف بطل الحد لانه لا يورث
وقال الشافعي رحمه الله لا يبطل لانه يورث لان الغالب حق العبد تقدمنا لحق
العبد باعتبار حاجته وغنا الشرع نحن نقول الغالب حق الشرع لان ما
للعبد يتولاه مولاه فيصير حق العبد مرعيا به ولا كذلك عكسه لانه لا ولاية
للعبد في استيفاء حقوق الشرع الا نيابة وهذا هو الاصل ثم تخرج عليه الفروع
المختلفة منها الارث ومنها العفو ومنها لا يجوز الاعتياض عنه ويجري فيه
التداخل حربي دخل دارنا بامان فقذف مسلما حد لان فيه حق العبد
والمستامن مواخذ بحقوق العباد ذمي قذف فحد لم تجز شهادته على
اهل الذمة لان بطلان شهادة القاذف من تمام الحد وهو من اهل الشهادة
فان اسلم جازت شهادته على المسلمين لان هذه شهادة حادثة لم يلحقها رد وعن
عليهم بعداله وان ضرب سوطا في قذف فاسلم ثم ضرب ما بقي جازت شهادته لان
الذي ضرب بعد الاسلام وحده ليس بحد فلا يصلح ان يجعل الرد وصفا له

باب مسايل متفرقة

رجل قذف او زنى او شرب غير مرة فحد فهو كذلك كله لان الحد انما يقام
زجرا فيتمكن فيما زاد على الواحد شبهة فوت المقصود لاحتمال الحصول
بالاول وقال الشافعي رحمه الله ان قذف بزنا اخر لا يتداخل وهي مبنية على

المسئلة

المسئلة المتقدمة وقد مر بيانها رجل سرق سرقات فقطع في احدها
فهو لجميعها ولا يضمن شيئا لانه وجد من كل واحد منهم خصومة وان خاصم
احدهم فقطع له قال ابو حنيفة رضي الله عنه القطع للسرقات كلها ولا يضمن
شيئا وقالا يضمن السرقات كلها الا التي قطع فيها رجلان اقر بسرقة
مائة درهم ثم قال احدهما هو مالي لم يقطع الاخر لانه لما بطل الحد عن الراجع
ثبتت الشبهة في حق الاخر لحكم الشركة رجلان سرقا سرقة ثم غاب احدهما
وشهد شاهدان على سرقتهما يقطع الاخر في قوله الاخر وهو قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لان الغيبة تمنع ثبوت السرقة عليه والعلم لا يصلح شبهة
رجل سرق ثوبا قد قطع فيه لم يقطع ثانيا وان سرق ثوبا قد قطع في غزله
قطع وقال الشافعي رحمه الله يقطع فيهما لقوله صلى الله عليه وسلم فان عاد فاقطعوه
من غير فصل ولان الثانية متكاملة كالاولى بل اقبح لتقدم الزاجر وصار كما اذا
باعه المالك من السارق ثم اشتراه منه ثم كانت السرقة ولنا ان القطع اوجب
سقوط عصمة المحل وبالرد الى المالك ان عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة
السقوط نظرا الى اتحاد الملك والمحل وقيام الموجب وهو القطع فيه هذا في سرقة
سرقها فقطع يساره حدا لا شيء عليه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يضمن
في الخطاء ويضمن في العمد ولان المجتهد لا يعذر في عمد الظلم ولابي حنيفة رضي الله عنه انه
اخلف ما هو خير له فلا يضمن عبد محجور اقر بسرقة عشرة دراهم قطعه والعشرة

بعينها فانه يقطع ويرد السرقة الي المسروق منه وهذا قول ابي حنيفة وقال
ابو يوسف قطع والعشرة للمولي وقال محمد لا قطع والعشرة للمولي وهو
قول زفر رحمه الله لان المال اصل ولم يثبت فلا يثبت التبع ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان الاقرار بالشيء يلاقيه بقاءه والقطع في البقاء اصل والمال تبع والعبد
اهل بما هو الاصل فيثبت الاصل ويتبعه ما كان من ضروراته وهو كون
المال لغير المولي وهذا حجة علي ابي يوسف رجل سرق سرقة فقضي عليه
بالقطع فوهبت له لم يقطع وقال الشافعي يقطع لان السرقة قد تمت انعقادا
وظهورا وبهذا العارض لا يتبين قيام الملك وقت السرقة فلا شبهة ولنا
ان الامضاء من القضاء في هذا الباب لوقوع الاستغناء عنه بالاستيفاء اذ
القضاء للاظهار والقطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنده فيشترط قيام الخصومة
عند الاستيفاء فصار كما اذا ملكها منه قبل القضاء رجل سرق من امه من الرضاع
يقطع لانه لا شبهة في الملك والحرز رجل خنق رجلا حتى قتله فالدية علي عاقلته هذا
قول ابي حنيفة وقالا تجب القصاص فان خنق في المصر غير مرة قتل به سياسة
بالاجماع لسعيه في الارض بالفساد

كتاب السرقة

رجل سرق صيدا او طيرا لم يقطع لقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع في الطير وكذلك
لو سرق فاكهة او لحما لنقصان احرازها وكذلك لو سرق خشبا غير الساج
او مصحفا مفضضا او زرنيخا او مغرة او نورة او ميزابا او ابواب المسجد او بربطا

اوطبلا

او طبلا لنقصان احرازها ولو سرق من خشب الساج ما يساوي عشرة
دراهم قطع لانه اعز الخشب بالعراق وكذلك لو سرق بابا من خشب لانه
صار بهذه الصنعة ملحقا بالذي يحرز علي الكمال وكذلك لو سرق من الفصوص
الخضر والياقوت والزبرجد لانها محرزة علي الكمال رجل له علي رجل دراهم فسرق
منه مثلها لم يقطع لان له ولاية التملك لحديث هند ولو سرق عروضا يقطع
لفقد ولاية الاخذ رجل سرق سرقة فردها قبل الارتفاع الي الحاكم لم يقطع
لفوات الخصومة ولا يقطع في اقل من عشرة دراهم وقال الشافعي رحمه الله يقطع
في اقل ربع دينار واختلف الاخبار في المقدار فاخذنا بالاكثر احتياطا في الحدود
ولو اقر السارق بسرقة مرة يقطع وهذا قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا
يقطع ما لم يقر مرتين ابتداء عن سائر الحوادث استدلالا بالبينة ولنا حديث صفوان
وليس فيه شرط العدد ولو سرق من ذي رحم محرم منه لم يقطع لنقص في الحرز ولو
سرق وابهامه اليسرى مقطوعة او شلاء او اصبعان منها سوى الابهام لم
يقطع وان كانت اصبعا واحدة سوى الابهام قطع لان الاصبعين منها سوى الابهام
تنزلان منزلة الابهام في نقصان البطش ولا كذلك اصبع واحدة رجل سرق
سرقة فلم يخرجها من الدار لم يقطع لنقصان في ركن السرقة فان كانت دار فيها
مقاصير اخرجها من مقصورة الي الدار قطع لان كل مقصورة بمنزلة دار علي حدتها
ولو اغار انسان من اهل المقاصير علي مقصورة فسرق منها قطع رجل سرق سرقة

ايغيبان

فرمى بها خارجا ثم اتبعه فاخذه قطع لانه معهود في فعل السرقة وان ناول آخر خارجا
لم يقطع واحد منهما لعدم كمال الهتك من كل واحد منهما رجل سرق من القطار بعيرا
لم يقطع لان السائق والقائد يقصد قطع المسافة والسوق دون الحفظ فلم
يصر محرزا به مقصودا ولو سرق جوالقا فيه متاع وصاحبه يحفظه او هو نائم
عليه قطع لانه صار محرزا بصاحبه ومن طر صرة خارجة من الكم لم يقطع لانه لم يهتك
الحرز وهو الكم وان ادخل يده في الكم يقطع لانه قد هتك الحرز وهو الكم ولو سرق قوم
وتولى احدهم اخذ المتاع قطعوا استحسانا والقياس ان يقطع الحامل وحده
لوجود فعل السرقة منه حقيقة وجه الاستحسان ان هذه سرقة معهودة فوجب
بها الحد كما لو تولى الكل رجل سرق ثوبا فشقه في الدار نصفين ثم اخرجه وهو
يساوي عشرة دراهم قطع وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يقطع لانه اخرجه وله فيه
سبب الملك ولهما ان الشق انما يصير سبب الملك اذا اوجب الملك في القيمة ومثله لا يصلح
شبهة كنفس الاخذ ولو سرق شاة فذبحها ثم اخرجها لم يقطع لانما تمت
السرقة وهي لحم وللمستودع وصاحب الربو والغاصب ان يقطعوا السارق
منهم وقال زفر لا يقطع واجمعوا ان رب الوديعة ان يقطعه واجمعوا ان السارق
من السارق قطع بيد السارق الاول لا يقطعه ان ولاية الخصومة في حق الاسترداد
ضرورة الحفظ فلا يظهر في القطع لان فيه تفويت الصيانة ولنا ان السرقة موجبة
للقطع في نفسها وقد ظهرت عند القاضي بحجة شرعية وهي شهادة رجلين

والمقصود

والمقصود من الخصومة احيا حقه وسقوط العصمة ضرورة الاستيفاء فلم
يعتبر ولا معتبر بشبهة موهومة الاعتراض كما اذا حضر المالك وغاب
المؤتمن فانه يقطع بخصومته وان كان فيه شبهة الاذن في دخول
الحرز ثابتة **باب ما يقطع فيه** رجل
سرق ذهبا او فضة تجب القطع فيها فان صنعها دراهم او دنانير
فانه يقطع ويرد الدراهم والدنانير الى المسروق منه عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقالا لا سبيل للمسروق منه عليها بناء على انه لو كان مكانه غاصبا لا ينقطع
حق المغصوب منه عنده خلافا لهما واقامة القطع عند ابي حنيفة رضي الله عنه
لا يشكل لانه لم يملك واختلف المشايخ على قولهما والاصح انه يقطع لانه
لا يملك عين المسروق ولو سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع لم يوخذ منه
الثوب ولم يضمن قيمته وقال محمد رحمه الله يوخذ منه الثوب ويعطيه ما زاد
الصبغ اعتبارا بالغصب ولهما ان صبغ السارق في الثوب قايم صورة
ومعنى وحق المالك فيه قايم صورة لا معنى فما استويا في الوجود فلا يرجح
بالبقاء وكذلك الغاصب ولو صبغه اسود اخذ منه الثوب فلم يرجحا
البقاء في المذهبين اراد به مذهب ابو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما لان عنده
السواد نقصان وعند ابي يوسف رحمه الله هذا والاول سواء لان عنده السواد
زيادة كالحمرة فاستويا رجل قطع في سرقة وهي قايمة ردت على صاحبها

وان كانت مستهلكة لم يضمن وقال الشافعي يضمن لانهما حقان وقد اختلف
سبباهما فلا يتدافعان فالقطع حق الشرع وسببه ترك الانتهاء عما نهي والضمان
حق العبد وسببه اخذ المال فصار كما هلاك صيد مملوك في الحرم او شرب خمرا
مملوكة للذمي ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا غرم على السارق بعد ما قطعت
يمينه ولان وجوب الضمان ينافي القطع لانه يتملكه باداء الضمان مستندا
الى وقت الاخذ فتبين انه ورد على ملكه فينتفي القطع وما يودي الى الانتفاء
فهو المنتفي

باب قطع الطريق

رجل قطع الطريق
ليلا او نهارا بالمصر او بين الكوفة والحيرة فليس بقاطع استحسانا لان قطع الطريق
بانقطاع المارة يكون وذلك لا يتحقق الا بالمفازة والقياس ان يكون قاطع
الطريق لوجوده حقيقة رجل قطع الطريق واخذ المال ولم يقتل قطع يده
ورجله من خلاف وان قتل ولم ياخذ المال قتله الامام هكذا قضى رسول الله
صلى الله عليه وسلم في اصحاب ابي بردة وان اخذ المال وقتل قطعت يده ورجله
من خلاف وقتل او صلب وان شاء الامام لم يقطعه وقتله او صلبه وقال محمد
يقتل او يصلب ولا يقطع لانها جناية واحدة فلا يجمع بين الحدين ولهما ان
قطع الطريق واخذ المال واحد في التقدير لكن الذي انقطع به الطريق متفرق
فوجب التخيير واذا قتل او قطع فلا ضمان عليه في مال اخذه لانه من جنس
السرقة فاذا وجب به الحد بطل حق العبد في النفس والمال جميعا ولو لي

القتل واحد منهم قتلوا جميعا لانه شرط فيكتفي بوجوده من البعض فان
كان في الذين قطعوا عليهم الطريق صبي او مجنون او ذو رحم محرم من احدهم
لم يقم عليهم لان الجناية واحدة فاذا لم تكن موجبة في حق احدهم لمعنى لا يكون
موجبة في حق الباقين واذا لم يقم الحد فان كان القتل موجبا للقصاص يجب
القصاص ويستوفيه الولي وان كان المال هلك في يده يضمن ولو كان القتل
بعصا او بحجر او بسيف وهو سواء لان هذا القتل لم يجب قصاصا ليشترط
التساوي ولو لم يقتل ولم ياخذ المال حتى اخذ وقد جرح اقتص منه فيما
فيه القصاص واخذ منه الارش فيما فيه الارش وذلك الى الاولياء لانه متى لم يجب
الحد ظهر حق العبد في النفس والمال جميعا ولو اخذ مالا ثم جرح قطعت
يده ورجله من خلاف وبطلت الجراحات لما قلنا ولو لم يجرح ولم ياخذ المال
اوجع ضربا ولم يبلغ به اربعين سوطا واودع السجن حتى تحدث التوبة
تحقيقا لمعنى الزجر ولو اخذ بعدما تاب وقد قتل بحديدة عمدا فان شاء الاولياء
قتلوه وان شاؤا عفوا عنه لان الحد قد بطل فظهر حق العبد فيه رجل شهر على
رجل سلاحا ليلا او نهارا او شهر عليه عصا ليلا في مصر او في غير مصر نهارا فقتله المشهور
عليه عمدا فلا شيء عليه وان شهر عليه عصا نهارا في مصر فقتله المشهور عليه عمدا
قتل به لان السلاح لا يلبث والعصا يلبث لكن في الليل لا يغيث والطريق مثل
الليل فهو حال

كتاب السير

رجل وامراة ارتدا معا والعياذ بالله ولحقا بدار الحرب فحبلت المراة في دار الحرب فولدت ولدا وولد ولدها ولدا فظهر عليهم جميعا فالولدان في لان المرتدة تسبي والولد يتبع الام في الرق والحرية ويجبر الولد الاول على الاسلام لان الولد الاول ولد المرتد تحكم باسلامه تبعا له فيجبر تبعا له لانه تبع الوالدين ولا يجبر ولد الولد لانه لا يتبع الجد قوم عرب من اهل الحرب من اهل الكتاب ارادوا ان يعطوا الخراج ويكون ذمة لنا فلا باس بذلك لان النبي عليه السلام صالح بني نجران على الف وماتي حلة وهم نصارى العرب وان ظهر عليهم قبل ذلك فهم ونساؤهم وصبيانهم في لانه لما صح تقريرهم على الكفر بالجزية تقريرهم بضرب الرق لانهما سواء في المعنى وان ارادوا مشركو العرب ان يعطوا الجزية ويكون ذمة لنا لم نفعل ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقبل من مشركي العرب الا الاسلام او السيف وان ظهر عليهم فصبيانهم ونساؤهم في ولا يجبرون على الاسلام لان النبي عليه السلام سبى ذرية اوطاس ولان قتل نفوس رجالهم فصح استرقاقهم ويعرضوا الاسلام على رجالهم فان اسلموا والا قتلوا لانه لم يجز تقريرهم على الكفر بالجزية لم يجز تقريرهم عليه بالاسترقاق وكذلك المرتدون اذا غلبوا على مدينة فهم ومشركو العرب سواء ونساؤهم وصبيانهم يجبرون على الاسلام بخلاف ذراري المشركين لما قلنا ولو راى الامام موادعة اهل الحرب وان ياخذ على ذلك مالا فلا باس به لانها ثابتة بالسنة لكن انما يجوز عند الحاجة الى استعداد للقتال واما المرتدون

فيوادعهم حتى ينظروا في امورهم اذا طلبوا لانه وقع رجاء الاسلام لكن لا ياخذ على ذلك مالا لانه يشبه الجزية فان اخذ لم يرده لانه مال لا عصمة له رجل ارتد والعياذ بالله ولحق بدار الحرب فللقاضي ان يقضي بعتق امهات اولاده ويعتق مدبريه من الثلث واذا قضى بذلك تحل ديونه ويقسم ماله بين ورثته لانه باللحاق بدار الحرب صار كالميت لكنه غير مستقر فاذا اتصل القضاء بعتق امهات اولاده ومدبريه استقر وثبتت احكامه فلو جاء مسلما بعد ذلك فما كان قايما من ماله في يد ورثته له ان ياخذ منهم لان الوارث خلفه لاستغنايه عنه فاذا جاء مسلما احتاج اليه وما ازاله الوارث عن ملكه لا سبيل له عليه ولا على امهات اولاده ومدبريه لان القاضي قضى بعتقهن في وقت كان القضا جايزا فنفذ قضاوه ولو جاء مسلما قبل ان يقضي بذلك فكانه لم يزل مسلما لما قلنا مرتد لحق بدار الحرب بماله ثم ظهر على ذلك المال فهو في لانه مال الحربي فان لحق ثم رجع واخذ مالا وظهر على ذلك فوجدته الورثة قبل القسمة رد عليهم لانه لما قضى بلحاقه وقسم ماله بين ورثته الموجودين صار ملكا لهم فيصير المرتد اخذ مال الورثة وهذا حكم الحربي متى اخذ مال المسلم مرتد اعتق او وهب او باع او اشترى ثم اسلم جاز ما صنع وان قتل او مات على ردته او لحق بدار الحرب وقضي بلحاقه بطل ذلك كله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز ما صنع في الوجهين لكن عندهما كما يجوز تصرف المريض وعند ابي يوسف

كالجنون تصرف الصحيح لهان الصحة يعتمد الاهلية والنفاذ يعتمد الملك وقد
وجد فوجب ان ينفذ ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المرتد حربي مقهور تحت ايدينا
والحربي متى قهر توقفت يده حتى توقف تصرفاته بالاجماع فكذا هذا ويعرض
على المرتد الاسلام حرا كان او عبدا فان ابى قتل لقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه
فاقتلوه وتجبر المرتدة على الاسلام ولا تقتل حرة كانت او امة وقال الشافعي رحمه الله
تقتل لان ردة الرجل مبيحة للقتل من حيث انها جناية متغلظة فيناط
بها عقوبة متغلظة وردة المراة تشاركها في ذلك فتشاركها في موجبها
ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء ولان الاصل تاخير الاجزية الى دار
الاخرة اذ تعجيلها يخل معنى الابتلاء وانما عدل عنه دفعا لشر ناجز وهو الحراب
ولا يتوجه ذلك من النساء لعدم صلاحية البنية بخلاف الرجال فصارت المرتدة
كالاصلية والامة تجبرها مولاها جمعا بين حق الشرع وحق المولى في المراعات
وارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويجبر على
الاسلام ولا يقتل وقال ابو يوسف رحمه الله ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام
وقال زفر والشافعي رحمهما الله اسلامه ليس باسلام لانه في الاسلام انه تبع لابويه فيه
فلا يجعل اصلا ولانه يلزمه احكام تشوبها المضرة فلا يؤهل له ولنا فيه ان عليا رضي الله عنه
اسلم في صباه وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخاره بذلك مشهور ولانه اتى بحقيقة
الاسلام والحقائق لا ترد وما يتعلق به سعادة ابدية ونجاة عقباوية وهي من اجل

المنافع وهو الحكم الاصلي والتوهم في الردة انها مضرة محضة بخلاف الاسلام على اصل
ابي يوسف رحمه الله لانه تعلق به اعلى المنافع ولابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما انها موجودة
حقيقة فلا ترد للحقيقة كما في الاسلام الا انه يجبر على الاسلام لما فيه من النفع ولا
يقتل لانه عقوبة والعقوبات موضوعة عن الصبيان مرحمة عليهم ذمي نقض العهد
ولحق بدار الحرب فهو بمنزلة المرتد لما قلنا الا انه اذا اسر صار فيئا بخلاف المرتد
لان تقريره على الكفر جائز لانه لم يلتزم الاسلام مرتد لحق بدار الحرب وله عبد
قضي به لابنه فكاتبه ثم جاء المرتد مسلما فالكتابة جائزة لما قلنا والمكاتبة والولاء
للمرتد الذي اسلم لانه لما ثبت له حكم الاحياء صار الابن بحكم الخلافة كالوكيل من تصرف
في ماله مرتد له مال اكتسبه في حال الاسلام ومال اكتسبه في حال الردة فاسلم فهو له وان
لحق بدار الحرب او مات على الردة فما كان له في حال الاسلام فلورثته المسلمين وما كان
له في حال الردة فهو فيء وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الكسبان للورثة وقال الشافعي
رحمه الله الكسبان فيء لقوله صلى الله عليه وسلم لا يرث المسلم الكافر ولهما انه لما صح تصرفه
عندهما بلا توقف صح ملكه فوجب النقل الى الوارث ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الارث
مستند الى حالة الردة ليكون فيه توريث المسلم من المسلم وهذا لا يتاتى فيما اكتسبه
بعد الردة مرتد وطئ جارية نصرانية كانت له في حال الاسلام فجاءت بولد لاكثر
من ستة اشهر منذ ارتد فادعاه فهي ام ولد له والولد حر وهو ابنه ولا يرثه فان كانت
الجارية مسلمة ورثه الابن ان مات على ردته او لحق بدار الحرب لان الامة اذا كانت

نصرانية كان الولد مرتدا تابعا لابيه والمرتد ليس باهل للارث وان كانت مسلمة كان
الولد تابعا لها والمسلم اهل للارث مرتد قتل رجلا خطأ ثم لحق او قتل فالدية
فالدية في مال اكتسبه في حال الاسلام خاصة وقالا الدية فيما اكتسبه في الاسلام والردة
لان العاقلة لا تعقل عن المرتد وانما تجب في ماله وعند ابي حنيفة رضي الله عنه ماله كسب
الاسلام وعندهما كسباه جميعا ماله مسلم قطعت يده عمدا ثم ارتد ثم مات من ذلك
على ردته او لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فمات من ذلك فعلى القاطع نصف الدية في ماله
لورثته فان لم يلحق ثم اسلم ثم مات فعليه الدية كاملة وقال محمد وزفر يجب في الجميع نصف
الدية لان اعتراض الردة اوجب اهدار الجناية فاذا اسلم وجب ان لا ينقلب الى
الضمان ولهما ان الجناية وقعت في محل معصوم وتمت في محل معصوم فوجب ضمان الدية
كما اذا لم يتخلل الردة مكاتب ارتد ولحق بدار الحرب وكسب مالا واخذ مع المال
وابى ان يسلم وبقتل فانه يوفى مولاه مكاتبته وما بقي لورثته لان المكاتب انما ملك اكسابه
بسبب الكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فلا يتوقف الملك واذا ارتد الزوجان
معا ثم اسلما معا فهما على نكاحهما وقال زفر بطل النكاح لان المرتد ليس من اهل
النكاح وبقاء الشيء لغير الاهل مستحيل ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم فلو
ارتد احدهما قبل الاخر او ارتدا ثم اسلم احدهما قبل الاخر فسد النكاح الا ان في الردة
يتعجل الفساد قبل الدخول وبعده وفي الاسلام احد الزوجين لا يتعجل قبل الدخول
وبعده غير انه ان كان في دار الاسلام يتوقف على قضاء القاضي ايهما اسلم وان كان في دار

الحرب

الحرب يتوقف على مضي ثلث حيض ومضي مسئلة اخر الباب وعند الشافعي
في الفصلين يتعجل ان كان قبل الدخول بها وان كان بعد الدخول لا يفسد حتى تنقضي
العدة وهي تعرف في كتاب النكاح ثم الفرقة بالردة والاباء اذا كان هو المرتد او
هو الآبي عند ابي حنيفة رضي الله عنه في الوجه الاول فرقة بغير طلاق وفي الوجه الثاني فرقة
بطلاق وعند ابي يوسف هما جميعا فرقة بغير طلاق وعند محمد فرقة بطلاق
لابي يوسف ان هذه فرقة وقعت بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا ولمحمد
فرقة من جهة الزوج فصار طلاقا ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الفرقة بالردة تقع
بمعنى التنافي والتنافي لا يصلح مستفادا بالملك فلم يكن طلاقا وفي الاباء وقعت
بسبب فوات الثمرات وذلك يضاف الى الزوج فشابه الفرقة بسبب الجب والعنة

باب في الارض يسلم عليها اهلها

جيش ظهر على مدينة من الروم فان جعلهم ذمة ووضع عليهم وعلى اراضيهم الخراج وان
شاء خمسهم وقسم ما بقي بين الذين اصابوه لان الاول فعله عمر رضي الله عنه
باهل السواد والثاني فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم باهل خيبر وكان كل
واحد منهما مأثورا وكل ارض فتحت عنوة بالقتال فوصل اليها ماء الانهار
فهي ارض خراج استدلالا بسواد العراق وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج
منها عين فهي ارض عشرية لقوله عليه السلام ما سقته السماء ففيه العشر وماء العين
بمعنى ماء السماء وما اسلم عليه اهله الامة فهي ارض عشرية يريد به اذا لم يسبوا

الانهار التي يكون تحت ولاية السلطان لما قلنا في كتاب الزكوة ومن احيا ارضا بغير
اذن الامام لم يكن له الا ان يجعلها له الامام وقالا هي له وان لم يجعلها الامام له
لقوله صلى الله عليه وسلم من احيا ارضا ميتة فهي له ولابي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم ليس
للمرء الا ما طابت به نفس امامه وبه تبين ان الحديث كان اذنا لا شرعا للحكم والله اعلم

باب الكفار

عبد اسره العدو فاشتراه رجل
فاخرجه ففقئت عينه فاخذ ارشها فان المولى ياخذه بالثمن الذي اخذه من العدو
ان شاء لان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل للمالك القديم حق الاخذ بالثمن ان شاء
ولا ياخذ الارش لانه لو ثبت ثبت ابتداء بالدراهم والدراهم لا يؤخذ مثلها لانه لا يفيد
وبالزيادة والنقصان ابتداء ربوا ولا يحط شيء من الثمن لان الفايت وصف لا يقابله
ثمن عبد ابق الى دار الحرب وذهب معه فرس ومتاع فاخذ المشركون ذلك
كله فاشترى رجل فاخرجه فان المولى ياخذ العبد بغير شيء والفرس والمتاع بثمنه
ان شاء وهذا قول ابي حنيفة وقالا ياخذ المولى العبد وما معه بثمنه ان شاء لان
العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه وله
انه ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى عليه
تمكينا له من الانتفاع وقد زالت يد المولى وظهرت يده على نفسه فصار معصوما بنفسه
فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد لان يد المولى باقية لقيام يد اهل الدار فمنع ظهور
يده وكذلك البعير اذا ند اليهم فاخذوه ثم اشتراه رجل منهم وادخله دار الاسلام فان

صاحبه ياخذه بالثمن ان شاء بالاجماع لانهم ملكوه بالاجماع عبد اسره
المشركون فاشتراه رجل بالف درهم فاسروه ثانيا فادخلوه فاشتراه رجل
اخر بالف فليس للمولى الاول ان ياخذه من الثاني وللمشتري الاول ان ياخذه من
الثاني بالثمن لان الاسر في المرة الثانية في يد المشتري الاول ثم ياخذه المالك القديم بالفين
ان شاء لان العبد انما قام عليه بالفين حربي دخل دارنا بامان فاشترى عبدا مسلما
فادخله دار الحرب عتق وقالا لا يعتق لان استحقاق الازالة كان بطريق البيع
وانتهى ذلك بالرجوع الى دار الحرب لعجز الامام ولابي حنيفة ان تعين البيع كان
لقيام الامان فلما انتهى الامان تعين العتق مخلصا للعبد عبد حربي اسلم ثم خرج
الينا وهو حر لانه ملك نفسه وكذلك لو ظهر المسلمون على تلك الدار بعد ما اسلم هو
لان احرازه نفسه اسبق فكان اولى

باب المستامن

مسلم دخل دار الحرب بامان فادانه حربي او ادان هو حربيا ثم خرج الحربي الينا
مستامنا لم يقض لواحد منهما على صاحبه لانقطاع الولاية وكذلك لو كانا حربيين
ادان احدهما صاحبه ثم خرجا مستامنين فان خرجا مسلمين قضيت بينهما لقيام
الولاية ولو اغتصب احدهما من صاحبه غصبا في المسئلتين جميعا ثم خرجا مسلمين
لم اقض بشيء منه لان الغصب صادف مالا مباحا فصار ملكا له الا اني امر المسلم
الذي دخل اليهم بامان واغتصب شيئا من اموالهم من رجل منهم ثم خرجا مسلمين
ان يرده عليه ولا اقضي عليه لان الملك ثبت لما قلنا لكنه فسد لما فيه من نقض العهد

فاشبه المشتري شراء فاسدًا حربي اسلم في دار الحرب فقتله فيها مسلم عمدا او خطاء
وله ورثة مسلمون هناك فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطاء وقال الشافعي الدية في الخطاء
والقصاص في العمد لانه اراق دمًا معصومًا لوجود العاصم وهو الاسلام لكونه مستجلبا
الكرامة وهذا لان العصمة اصلها المؤثمة لحصول اصل الزجر بها وهي ثابتة اجماعًا
والمقومة كمال فيه لكمال الامتناع به فيكون وصفا فيه فتتعلق بما علق به الاصل ولنا
قوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة الاية جعل التحرير
كل الموجب رجوعًا الى حرف الفاء او الى كونه كل المذكور فينتفي غيره ولان العصمة المؤثمة
بالادمية لان الادمي خلق متحملا لاعباء التكاليف والقيام بها بحرمة التعرض
والاموال تابعة لها اما المقومة فالاصل فيها الاموال لان التقوم يؤذن بجبر الفائت
وذلك في الاموال دون النفوس لان من شرط التماثل وهو في المال دون النفس فكانت النفوس
تابعة ثم العصمة المقومة في الاموال بالاحراز بالدار لان العزة بالمنعة فكذلك في النفوس
الا ان الشرع اسقط اعتبار منعة الكفرة لما انه اوجب ابطالها والمرتد والمستأمن
في دارنا من اهل دارهم لقصدهما الانتقال اليها رجل قتل مسلما خطاء لا ولي له
او قتل حربيا دخل دارنا بامان فاسلم فالدية على عاقلته ياخذها الامام
وعليه الكفارة اما الوجوب للعصمة والوضع في بيت المال لعدم الوارث وان كان
عمدًا في المسلم يجب القصاص لان المقتول معصوم والولي معلوم فان شاء
الامام قتله لولاية ثابتة له على العامة وان شاء اخذ الدية لان نفعهم يقع الكل

حلاف ما اذا كان له وارث حيث يتعين القود [illegible]

وليس

وليس له ان يعفو الا ان القود للعامة لا له مسلمان دخلا دار الحرب بامان
فقتل احدهما صاحبه عمدًا او خطاء فعلى القاتل الدية في ماله وعليه الكفارة
في الخطاء وان كانا اسيرين فلا شيء على القاتل الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة
رضي الله عنه وقالا في الاسيرين ايضا الدية في العمد والخطاء لان هذا امر عارض
ناصلي فلا تبطل العصمة كالداخل بامان ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الاسير مقهور
في دار الحرب فصار تابعا لهم فبطل به الاحراز اصلا حربي دخل دارنا بامان
فاودع رجلا مالا او اقرضه ثم لحق بدار الحرب فاخذ اسيرا او ظهر على الدار
فقتل فالوديعة فيء لانه صار مغنوما وكذلك ماله والقرض باطل لانه سبق
يده عليه اليه فلذلك يسقط عنه ولو قتل ولم يظهر على الدار فالقرض والوديعة
لورثته لانه لم يصر مغنوما فكذلك ماله حربي دخل دارنا بامان وله امرأة
في دار الحرب او اولاد صغار وكبار ومال اودع بعضه حربيا وبعضه ذميا
وبعضه مسلمًا واسلم ههنا ثم ظهر على الدار فذلك كله فيء اما الاولاد لانهم
ليسوا تحت ولاية ابيهم ليصيروا في معنى نفسه واما الاموال فلانها ليست
معصومة ولو اسلم في دار الحرب ثم جاء فظهر على الدار فاولاده الصغار احرار
مسلمون تبعا لابيهم وما كان من ماله وديعة في يد المسلم او ذمي فهو له
لانه في يد لها حرمة فلا يصير فيئا وما سوى ذلك فهو فيء لانها لم تصر معصومة
ولو اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا حتى ظهر على الدار فما كان في يده من ماله

ومن

فهو له لانه يد سبقت ايدي المسلمين الا العقار فانه فيء لانه تابع لدار الحرب محفوظ
بيد سلطانهم والتابع لا يفارق الاصل وما ليس في يده ان كان في يد مسلم وديعة او في
يد ذمي فهو له ايضا لان يدهما محترمة كيده فيكون ما في ايديهما كانه في يده وان كان في يد
الحربي يكون فيئا لما قلنا وان كان في يد المسلم غصبا او في يد الذمي فهو فيء عند ابي حنيفة
وعندهما لا يكون فيئا واولاده الكبار وامرأته وما في بطنها فيء اما الاولاد الكبار فلانهم
كفار واما المرأة فلانها كافرة حربية واما الجنين فعندنا فيء وقال الشافعي لا يكون فيئا لان
الولد مسلم تبعا لابيه قلنا بلى ولكنه رقيق تبعا لامه والمسلم محل للتملك في الجملة اذا كان رقيقا
ومن قاتل من عبيده فهو فيء لانه لما تمرد على مولاه صار تبعا لهم واولاده الصغار احرار
مسلمون لان المنفصل لا يتبع الام في الرق رجل قتل رجلا مسلما وهو في عسكر اهل البغي
ثم ظهر عليهم فليس عليه شيء لانه حين قتله لم يكونوا تحت يد امام اهل العدل ولو غلبوا
على مصر فقتل رجل من اهل المصر رجلا عمدا ثم ظهر على المصر فانه يقتص له لانه لم
ينقطع ولاية اهل العدل عنهم بيديه اذا لم تجر فيها احكامهم رجل من اهل العدل قتل
باغيا فانه يرثه لانه محق وان قتل الباغي العادل وقال كنت على حق وانا الان على
حق ورثه وان قال قتلته وانا اعلم اني على الباطل لم يرثه وهو قول محمد وقال ابو يوسف
لا يرث الباغي في الوجهين جميعا لان التاويل الفاسد لا ينزل منزلة الصحيح في حق
استحقاق الميراث ولهما ان هذا العقد ساوى الحق في احكام الدنيا حتى لم يجب به
الضمان فلا يوجب به الحرمان ويكره بيع السلاح من اهل الفتنة وفي عساكرهم

لانه اعانة على المعصية وليس ببيعه بالكوفة من اهل الكوفة وممن لم يعرفه من اهل الفتنة باس
لانه محمول على الجهاد ويكره ان يبتدئ الرجل اباه من المشركين فيقتله لانه امر بالمعروف في مصاحبته
بنص الكتاب فان ادركه امتنع عنه حتى يقتله غيره كيلا يلحقه مأثم ولا بأس بان يسافر
بالقرآن في ارض الحرب لحاجته اليه قال الطحاوي النهي كان عند قلة المصاحف والله اعلم

باب الاسهام للخيل

رجل دخل دار الحرب
فارسا فنفق فرسه اعطي سهم فارس وان دخلها راجلا ثم يشتري فرسا فله سهم راجل
وقال الشافعي على العكس لان السبب هو القهر والقتال فيعتبر حال الشخص عنده [illegible]
وسيلة اي السبب كالخروج من البيت ولنا ان المجاوزة نفسها قتال لانه يلحقهم الخوف
بها والحال بعدها حالة الدوام ولا معتبر بها ثم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
يسهم لفرس واحد ولا يسهم لاكثر من ذلك وقال ابو يوسف رحمه الله يسهم لفرسين ولا
يسهم لاكثر من ذلك وهي نظير مسألة المرأة مع خادمها في النفقة في كتاب النكاح
رجل مات قبل الخروج الى دار الاسلام فلا شيء له من الغنيمة وان مات بعد الخروج
فله سهمه وقال الشافعي اذا مات بعد استقرار امر الهزيمة يورث لان سبب الملك الا
ستيلاء اذا ورد على مال مباح كما في الصيود ولا معنى للاستيلاء سوى اثبات اليد
وقد تحقق ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب والخلاف
ثابت فيه والقسمة بيع فيدخل تحته ولان الاستيلاء اثبات اليد الحافظة والناقلة
والثاني معدوم لقدرتهم على الاستنقاذ ووجوده ظاهرا رجل مات في نصف

السنة فلا شيء له من العطاء لانه تبرع فلا يملك قبل القبض واهله من يعمل لعامة المسلمين كالقاضي والمدرس والمفتي وهذا في زماننا وفي الابتداء كان يعطي لمن كان له مزية حرمة في الاسلام مثل ازواج النبي عليه السلام واولاد المهاجرين والانصار ويكره الجعل ما دام للمسلمين في بيت المال يريد به ان يضرب الامام الجعل على الناس للغزاة وانما كره لما فيه من شبهة الاجرة فاذا لم يكن لا باس بان يتقوى بعض المسلمين ببعض لوقوع الحاجة الى الجهاد

باب الحربي يدخل بامان

حربي دخل دارنا بامان فتقدم الامام اليه في انه يخرج او يكون ذميا فمكث بعد ذلك سنة فهو ذمي وعليه الخراج اصله ان الحربي لا يمكن ان يطيل المكث في دارنا فيصير عونا للكافر علينا بل يمكن بقدر ما يقضي حاجته ثم يرجع فاذا دخل ينبغي للامام ان يتقدم اليه في اول ما دخل ويضرب له مدة معلومة على ما يقتضي رايه ويقول له ان جاوزت هذه المدة جعلتك من اهل الذمة فاذا جاوز ما سماه جعله ذميا لانه التزم احكامنا فاستانف الجزية بحول بعده عليه الا ان يكون شرط عليه انه ان مكث سنة اخذ منه الجزية فيأخذها منه حينئذ حربي دخل دارنا بامان فاشترى ارض خراج فاذا وضع عليه الخراج فهو ذمي لانه اذا وظف عليه فقد لزمه حكم يتعلق بالمقام في دارنا حربية دخلت دارنا بامان فتزوجت ذميا صارت ذمية لانها التزمت المقام معه وان دخل حربي فتزوج ذمية لم يصر لانه

لا يلزمه

لا يلزمه المقام معها

كتاب البيوع

اسلم الى رجل عشرة دراهم في كر حنطة فقال المسلم اليه شرطت كرا رديا وقال رب السلم لم اشترط شيئا فالقول قول المسلم اليه لان الطالب متعنت لانه ينكر ما هو حقه فان قال المسلم اليه لم يكن له اجل وقال رب السلم كان له اجل فالقول قول السلم لان المطلوب متعنت بانكار ما هو حقه رجل اسلم الى رجل مائتي درهم في كر حنطة مائة منها دين على المسلم اليه ومائة نقد فالسلم في حصة الدين باطل لعدم القبض رجل اسلم الى رجل في كر حنطة بقفيز لا يعرف معياره فلا خيار فيه وان باعها بهذا القفيز جاز لان في السلم يتاخر التسليم فربما يهلك القفيز فيؤدي الى المنازعة بخلاف البيع فان القبض يوجد في الحال وكل شيء اسلم فيه وله حمل ومؤنة ولم يشترط مكان الايفاء فهو فاسد وما لم يكن له حمل ومؤنة فهو جائز ويوفيه في المكان الذي اسلم فيه وقالا كذلك ما له حمل ومؤنة لوجود سبب وجوبه فيه ولان التعيين موجب التعيين او ضرورة وجوب التسليم ولم يوجد فلا يتعين وفيما ليس له حمل ومؤنة ذكر ايضا في كتاب الاجارات انه يوفيه في اي مكان شاء وبه اخذ مشايخنا ولا باس بالسلم في البيض والجوز عددا او صغير البيض وكبيره سواء لاصطلاح الناس على اهدار التفاوت ولا باس بالسلم في الفلوس عددا لان ثمنيته بطلت باصطلاح المتعاقدين وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما

وقال محمد رحمه الله بيطل فلا يجوز السلم ولا بأس بالسلم في السمك المالح وزنا معلوما
وضربا معلوما لاستجماع شرايط السلم ولا خير في السمك الطري وزنا معلوما ولا
ضربا معلوما لانه قد ينقطع في زمان الشتاء ولا خير في السلم في اللحم وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله اذا وصف من اللحم موصفا بصفة معلومة جاز لانه اسلم في موزون
معلوم ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المسلم فيه مجهول لتفاوت يقع باختلاف العظم
ولا بأس بالسلم في الطشت والقمقمة والخفين ونحوه كذا ان كان يعرف بالوصف
وان كان لا يعرف فلا خير فيه لانه يباع دينا والدين لا يعرف الا بالوصف ولو
استصنع رجل شيا من ذلك بغير اجل جاز استحسانا لاجماع المسلمين فاذا رآه
فهو بالخيار ان شاء اخذ وان شاء تركه لانه اشترى شيا لم يره والمشترى في
حكم العين لكنه معدوم صح العقد عليه فالحق بالموجود فيثبت الخيار واما
الصانع قال ابو يوسف اولا وهو قول اصحابنا رحمهم الله في المبسوط له الخيار ويجبر
على العمل لانه باع شيا لم يره رجل اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه
من رجل كرا فامر رب السلم بقبضه فقبضها لم يكن قضاء حتى يكيله مرتين مرة
للمسلم اليه بامره ومرة لنفسه لاجتماع صفقتين بشرط الكيل وان لم يكن سلما
وكان قرضا فامر المستقرض بقبض الكر جاز لان القرض اعارة فكان القبض
المقبوض عين حقه في التقدير فصح القبض من غير كيل فوجب كيل واحد
للمشتري نحو الوكالة رجل في كر فامر رب السلم ان يكيله المسلم اليه في غرايره

رب السلم

رب السلم ففعله وهو غايب لم يكن قضاء لان الامر لنا ولم علمنا مملوكا
للمسلم اليه فلم يصح فصار المسلم اليه مستعير الاموديعا فانقطع يده
رب السلم عن الغراير رجل اسلم جارية في كر وقبضها المسلم اليه ثم تقايلا فماتت
في يد المسلم اليه فعليه قيمتها يوم قبضها ولو تقايلا بعد هلاك الجارية جاز
وعليه قيمتها لان المسلم فيه مبيع فصحت اضافة الاقالة اليه بعد هلاك
الجارية ابتداء وبقاء فينفسخ المسلم فيه فينفسخ في الجارية ضرورة وهو
عاجز عن ردها فيجب عليه قيمتها ولو اشترى جارية بالف درهم ثم تقايلا
فماتت في يدي المشتري بطلت الاقالة وان تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة
لان محل العقد هي الجارية فاذا ماتت فلم تبق محلا للعقد فلا يصح الفسخ ابتداء
وبقاء رجل اسلم عشرة دراهم في كر ثم تقايلا لم يكن له ان يشتري من المسلم اليه
براس المال شيا حتى يقبضه لقوله عليه السلام لرب السلم لا تأخذ الا سلمك او راس
مالك ولان راس المال اخذ شبها بالمبيع فثبت فيه جهة الاستبدال وان عدم
وجوب القبض في المجلس رجل باع دينارا بعشرة دراهم وسلم الدينار
ولم يقبض العشرة حتى اشترى بها ثوبا فالبيع في الثوب فاسد لان القبض
واجب في بدلي الصرف والاستبدال يبطل القبض رجل له على رجل
اخر فباعه الذي عليه العشرة دينارا بعشرة دراهم يريد به مطلقا لا بعينها
ودفع الدينار ولم يقبض العشرة وتقاص العشرة بالعشرة جاز لان

ومن شرط صحة المقايضة نسخ العقد الاول واضافة العقد الى الدين فيثبت بطريق الاقتضاء
نصا كما لو باع بها ولو باع صح لانه لا يحتاج به قبض معين فكذلك هاهنا والله اعلم

باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز

ولا يجوز اجارة المرعي ولا بيعها لانها وردا على ما ليس بملك للبايع والاجر ولا يجوز
بيع سمك في حظيرة لا يستطيع الخروج منها ولا يوخذ الا بصيد لانه غير مقدور
التسليم ومعنى المسئلة اذا اخذ البايع ثم القاه في الحظيرة فان قدر عليه بغير حيلة
جاز بيعه لانه مقدور التسليم ولا يجوز بيع النحل لانه من الهوام فتشابه الزنابير
وعند محمد والشافعي رحمهما الله يجوز اذا كان محرزا لانه منتفع به وان كان لا يوكل
كالحمار ولا يجوز بيع دود القز عند ابي حنيفة رضي الله عنه ويجوز عند محمد وكذلك عند
ابي يوسف اذا ظهر القز وبيع بذره عند ابي حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز لمكان العادة
والضرورة وكذا بيع الابق لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك ولانه يعجز التسليم وكذلك
بيع لبن المراة في قدح وقال الشافعي يجوز لانه مشروب طاهر ولنا انه جزء الادمي وهو بجميع
اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع ولا فرق في ظاهر الرواية بين لبن الحرة والامة
وكذلك شعر الخنزير ويجوز الانتفاع به للخرز لان فيه ضرورة لان العمل لا يتاتى بغيره
ولا ضرورة الى تجويز البيع وكذلك بيع شعر الناس لانه جزء الادمي كاللبن وكذلك
الانتفاع بها لان الادمي مكرم فلا يجوز ان يكون شيء منه مبتذلا وكذلك جلود الميتة
قبل ان يدبغ لانه يحرم الانتفاع فاذا دبغت فلا باس ببيعها والانتفاع بها لانه

ميمونة

ميمونة ولا باس ببيع عظام الميتة وعصبها وعقبها وصوفها وقرنها
وشعرها والانتفاع بذلك كله لانه لا حيوة فيها ولا يحلها الموت فلا
ينجس عبد ابق فباعه من رجل زعم انه عنده جاز لان النهي ورد في
الابق المطلق وهذا غير ابق في حق الاخذ وان قال هو عند فلان
فبعنيه فصدقه فباعه منه لم يجز لانه ابق في حقهما رجل باع جارية فاذا هي
غلام فلا بيع بينهما لان الذكر والانثى من بني ادم جنسان فيتعلق بالمسمى
وهو معدوم رجل باع الى النيروز او الى المهرجان او الى الحصاد او الى الدياس
او الى الجزاز فالبيع فاسد فان كفل الى شيء من هذه الاوقات فهو جائز لان
الاجل صفة الدين والاصل في البيع هو الثمن وهو لا يحتمل شيئا من الجهالة فكذا
ما جعل وصفا له والدين في الكفالة يحتمل جهالة مستدركة فكذا ما
جعل وصفا له علو لرجل وسفل لاخر فسقط فباع صاحب العلو علوه
لم يجز لان الهواء ليس بمال عند الناس وبيع الطريق وهبته جائز لانه
معلوم وبيع مسيل الماء وهبته باطل لانه مجهول ولو باع حق المرور فيه
روايتان رجل اشترى عبدا بخمر او خنزير فقبضه فاعتقه او وهبه فهو
جائز وعليه القيمة وقال الشافعي رحمه الله هو باطل وهذه المسئلة مبنية على
ان البيع الفاسد بعد القبض باذن البايع هل يفيد الملك عنده لا يفيد
لانه محظور فلا تنال به نعمة الملك ولان النهي نسخ للمشروعية للتضاد ولهذا

لا يفيد قبل القبض وصار كما اذا باع بالميتة او باع الخنزير بالدراهم ولنا ان
ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله فوجب القول بانعقاده ولا خفا
في الاهلية والمحلية والنهي يقرر المشروعية لاقتضاء التصور فنفس البيع
مشروعة وبه تنال نعمة الملك وانما المحضور ما تجاوره كما في البيع وقت النداء
وانما لا يثبت الملك قبل القبض كيلا يودي الى تقدير الفساد المجاور اذ هو
واجب الدفع بالاسترداد فبالامتناع عن المطالبة اولى مسلم امر نصرانيا
ببيع خمر او بشرايها جاز وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجوز لان المسلم ليس
من اهل تمليك الخمر والخنزير وتملكهما وحكم تصرف الوكيل يقع للموكل فلا يجوز اذا وكل
بنكاح امراة مجوسية وله ان التملك من وجه للذمي وهو اهل لذلك وانما يثبت الحكم
لا قصدا بتملكه والمسلم من اهل ذلك كما اذا ورث الخمر والخنزير وصار كما اذا كان
لمسلم عبد ماذون نصراني او مكاتب فاشترى الخمر والخنزير يثبت الملك للمولى
بيعه رجل اشترى جارية بيعا فاسدا وتقابضا فليس للبائع ان ياخذها
حتى يودي الثمن فان مات البائع فالمشتري احق بها حتى يستوفي الثمن
لان المبيع مقابل بالثمن فيصير محبوسا به كالرهن رجل باع دارا بيعا
فاسدا فبناها المشتري فعليه قيمتها ثم شك يعقوب في هذه الرواية وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ينقض البناء ويرد الدار على صاحبها لان حق البايع فوق
حق الشفيع ثم ذلك الحق لا يبطل بالبناء بل ينقض لحق الشفيع فهذا اولى ولابي حنيفة
رضي الله عنه

ان هذا امر حصل بتسليط البايع وهو من جنس ما يدوم فينقطع الاسترداد ولا
كذلك الشفيع رجل اشترى دارا فباعها قبل القبض فهو جائز وهو قول ابي يوسف رحمه الله
وقال محمد وزفر والشافعي لا يجوز لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما لم يقبض
رجوعا الى اطلاق الحديث واعتبارا بالمنقول وصار كالاجارة ولهما ان ركن
البيع صدر من اهله في محله ولا غرر فيه لان الهلاك في العقار نادر بخلاف المنقول
والغرر المنهي غرر انفساخ العقد والحديث معلول به عملا بدلايل الجواز والتمم
قيل على هذا الخلاف ولو سلم فالمعقود عليه في الاجارة المنافع وهلاكها غير
نادر سلطان اكره رجلا حتى باع عبده منه يجوز وان اكرهه على طلاق او عتاق
او نكاح جاز وقال الشافعي لا يجوز واذا اتصل بالبيع عندنا فاذا اتصل به القبض
افاد الملك وقال زفر لا يفيد لان البيع وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا كما اذا باع
وشرط فيه الخمر واسقطها ولنا ان القبض في البيع الفاسد يفيد الملك وقد مر
تعليله وللشافعي في الطلاق وغيره قوله صلى الله عليه وسلم لا طلاق في اغلاق والاغلاق
هو الاكراه هكذا فسره ابو عبيد والمعنى ان الاكراه يسلب القصد والطواعية
فصار كالنايم ولنا قوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جايز الا طلاق الصبي والمجنون
والمعنى ان الطلاق مشروع في حق المكره بالدلايل المطلقة من النص والعقد وما
روي من الحديث قلنا فسره غير ابي عبيد بالجنون لا بالاكراه رجل اشترى جارية
نخاسة وقبضها ثم باعها واخرى معها من البايع قبل ان ينقد الثمن خماسية فالبيع

جايز في التي لم يشترها من البايع ويبطل في الاخرى لان الفساد في التي اشتراها كان
لاجل الربوا من حيث الشبهة على ما يعرف في المختلف فلم يظهر ذلك فيما يضم
اليها رجل اشترى جارية شرا فاسدا وتقابضا فباع الجارية وربح فيها
تصدق بالربح ويطيب للبايع ما ربح من الثمن لان شبهة الخبث بسبب
الفساد يعد فيما تعين وكذلك لو ان رجلا ادعى على اخر الفا فقضاه اياه ثم
تصادقا انه لم يكن عليه وقد ربح المدعي في الدراهم فالربح يطيب له لانه ملكه
فاسدا لانه بمنزلة بدل المستحق رجل اشترى جارية وفي عنقها طوق فيه الف مثقال
وقيمة الجارية الف مثقال الذي درهم فضة فنقد من الثمن الف مثقال ثم افترقا فالذي
نقد ثمن الفضة لان قبض حصة الفضة في المجلس واجب شرعا ولا تعارض بين
الواجب وغيره وكذلك لو اشتراها بالفي مثقال فضة الف منها نسيئة والف
نقدا فالنقد ثمن الطوق لما قلنا رجل باع ام ولده فماتت في يد المشتري
فلا ضمان عليه وقالا يضمن قيمتها لان هذا مقبوض بجهة البيع وكان مضمونا
كساير الاموال ولابي حنيفة رضي الله عنه ان جهة البيع لحقته بالحقيقة لكن فيما
تحتمل حكم الحقيقة خلفا عن ذلك اما فيما لا يحتمل لا كالمكاتبة والله اعلم بالصواب

باب فيما يكال او يوزن او يذرع او يعد

رجل باع رطلين من شحم برطل من الية لا باس به وكذلك لو باع رطلين من لحم برطل
من شحم لانه اجناس مختلفة وكذلك لو باع بيضة ببيضتين او جوزة بجوزتين

لانها عددي ان وكذلك لو باع فلسا بفلسين وتمرة بتمرتين يدا بيد باعيانهما
وهو قول ابي يوسف وقال محمد لا يجوز فلسا بفلسين ويجوز تمرة بتمرتين لان الثمنية
ثبتت باصطلاح الكل فلا يبطل باصطلاحهما واذا بقيت اثمانا لا يتعين فصار
كما اذا كان بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما
ثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما فيبطل باصطلاحهما واذا ابطلت
الثمنية يتعين بالتعيين ولا يعود وزنيا لبقاء الاصطلاح على العداد في نقض
في حق العقد فساد العقد فصار كالجوزة بالجوزتين بخلاف النقود لانها للثمنية
خلقة بخلاف ما اذا كانا بغير اعيانهما لانه كالي بالكالي وقد نهي عنه وبخلاف
ما اذا كان احدهما بغير عينه لان الجنس بانفراده يحرم النساء وكل شيء ينسب الى
الرطل وهو وزني وتفسير هذا كل شيء يباع بالاواقي فهو وزني لان الاواقي
قدرت بطريق الوزن فصار وزنيا رجل اشترى ما يكال او يوزن او يعد
فباعه قبل ان يكيله او يزنه او يعده فالبيع فاسد فيما يكال او يوزن والمعنى انه اذا اشترى على
انه كذا قفيزا او كذا منا وهو مشار اليه وانما فسد لنهي النبي عليه السلام عن بيع
الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البايع وصاع المشتري وههنا لم يجر فيه
صاع المشتري ولان الكيل من تمام القبض فيفسد التصرف قبله ولو اشترى شيئا
مذارعة فباعه بعد القبض قبل الذرع جاز لان الذرع صفة واما العدديات
لم يذكر جوابها في الكتاب وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه ابطل البيع قبل العد

وروي عنهما انما اجاز ان رجل اشترى شيئا مما يكال او يوزن فوجد ببعضه عيبا رده كله
او اخذه كله وثانيه اذا كان في وعاء واحد لان تمييز المعيب عن غيره يوجب زيادة
عيب في المبيع فيصير رادا بعيب حادث اما اذا كان في وعائين فوجد باحدهما
عيبا فله ان يرده اذا كان قبضهما واذا اتحد الوعاء فاستحق بعضه فلا خيار له
في رد ما بقي لان الشركة فيه لا تعد عيبا حتى لو كان ثوبا كان له الخيار رجل اشترى
زيتا على ان يزنه بظروفه ويطرح عنه مكان كل ظرف خمسين رطلا فهو فاسد
لان هذا شرط خالف حكم العقد ولو اشترى على ان يطرح عنه بوزن الظرف
جاز لانه شرط يوافق حكم العقد رجل اشترى عشرة اذرع من مائة ذراع
من دار او حمام فالبيع فاسد وقالا هو جائز اذا كانت الدار مائة ذراع ولو
اشترى سهاما عشرة اسهم فهو جائز بالاجماع لهما انها عبارة عن بيع عشر الدار
وبيع عشر الدار جائز ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الذراع اسم لما يذرع به الممسوح
وقد استعير لما يحله الذراع وهو العين وانه مجهول ولا كذلك السهم رجل اشترى
دارا على انها الف ذراع فوجدها اكثر فهي كلها له ولو اشتراها على انها الف
ذراع كل ذراع بدرهم فزادت فهو بالخيار ان شاء اخذها وزاد في الثمن بحسب
ذلك وان شاء تركها لان الاصل ان الذراع فيما يذرع بمنزلة الصفة في الاعيان لانه
طول الدار وطول الشيء صفته والصفة تابعة فيستحق باستحقاق المتبوع
لكنه اذا يصير مقصودا اذا قابله كل ذراع بكذا صار اصلا فاذا خير

المشتري لانه نفع يشوبه ضرر وان انتقص خير المشتري لانه وان قل الثمن به فقد
انتقص المبيع فكان نفعا يشوبه الضرر وكذلك هذا في الثوب والخشب وسائر ما
يذرع فان قابله كل ذراع بدرهم بقي تبعا فان زاد في الذرعان سلم للمشتري من
غير خيار وان انتقص خير المشتري من غير حط شيء رجل باع ذراعا من ثوب واحد
على ان يقطعه البايع او المشتري او لم يذكرا قطعا فالبيع باطل لان البايع لا يقدر
على تسليمه الا بضرر رجل اشترى ثوبا كل ذراع بدرهم ولم يعلم قدر الذرعات
فهو فاسد فاذا علم فهو بالخيار ان شاء اخذ وان شاء ترك وقالا يلزمه الثوب
كل ذراع بدرهم علم او لم يعلم لان طريق المعرفة قائم ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان الثمن كله مجهول وهما اعتبرا طريق المعرفة وابو حنيفة رضي الله عنه اعتبر حقيقة
المعرفة رجل اشترى طعاما كل قفيز بدرهم فالبيع واقع على قفيز واحد فان كاله
ودفع اليه كل قفيز بدرهم جاز وقالا البيع جائز في جميع الطعام كل قفيز
بدرهم فابو حنيفة رضي الله عنه جوز البيع في قفيز واحد وافسد البيع ثمه في
الذرعان لانه لما لم يصح البيع في الكل في الوجهين جميعا وجب صرفه الى الادنى
الا ان البيع في ذراع من ثوب لا يصح وفي قفيز من طعام يصح وتخير المشتري في
مسئلة القفزان لتفرق الصفقة عليه رجل اشترى سمنا في زق فرد الظرف
وهو عشرة ارطال فقال البايع الظرف غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول قول
المشتري لان الاختلاف وقع في تعيين المقبوض فكان القول قول القابض كالمودع
والغاصب

باب اختلاف البايع والمشتري

رجل اشترى عبدين وقبضهما فمات احدهما واختلفا في الثمن قال ابو حنيفة القول قول
المشتري مع يمينه الا ان يشاء البايع ان ياخذ الحي ولا شيء له من ثمن الميت وقال ابو يوسف
القول قول المشتري في حصة الهالك ويتحالفان على الباقي ويترادان وقال محمد
يتحالفان عليهما ويرد القايم وقيمة الهالك لمحمد رحمه الله ان على اصله ان الهلاك لا يمنع
التحالف ولابي يوسف ان المانع هو الهلاك فيكون الامتناع بقدره ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان التحالف بعد القبض ثبت نصا عند قيام السلعة وهو اسم لجميع اجزايها
ولم يوجد الا ان يشاء البايع ان ياخذ الحي ولا شيء له من ثمن الهالك فحينئذ يتحالفان
لانه حينئذ صار الحي كل المبيع ثم تفسير الاستحلاف على قول ابي يوسف يحلف المشتري
بالله ما اشتريتهما بما يدعيه البايع فان نكل ثبت ما ادعاه وان حلف يحلف البايع
بالله ما باعهما بالثمن الذي يدعيه المشتري فان حلفا يفسخان البيع في القايم ويسقط
حصته من الثمن ويلزم المشتري حصة الهالك رجل اشترى جارية وقبضها ثم
تقايلا ثم اختلفا في الثمن فانهما يتحالفان ويعود البيع الاول لان التحالف قبل
قبض المبيع معقول المعنى فيتعدى الى ما هو في معناه رجل اسلم عشرة دراهم
في كر حنطة ثم تقايلا ثم اختلفا في راس المال فالقول قول المسلم اليه ولا يعود السلم
لان الاقالة في السلم لا تحتمل الفسخ لان المعقود عليه قد سقط فلا تحتمل الرد ولهذا

باب الخيار

رجل اشترى طعاما لم يره فقال قد رضيته ثم

راه فله ان يرده لان الرضا بالشيء قبل العلم باوصافه لا يتحقق فلم يعتبر فلم يلزمه
لانه بناء عليه ولو وكل وكيلا بقبضه فقبضه ونظر اليه لم يكن له ان يرده الا من عيب
وان ارسل رسولا فقبضه فله ان يرده وقالا الوكيل بمنزلة الرسول وله ان يرده
لانه وكيل بالقبض وابطال الخيار ليس من القبض ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الوكيل
مالك القبض فيملك اتمامه واتمام القبض ههنا بابطال الخيار فيبطل الخيار مقتضى
لتتميم القبض كالقبض الموكل وهو ينظر اليه ولا كذلك الرسول لانه نايب عنه فصار
اليه اتيانه رجل اشترى عدل زطي ولم يره فباع منه ثوبا او وهبه فسلمه لم يرد منها
شيئا الا بعيب وكذلك خيار الشرط لان خيار الشرط الروية والشرط يمنعان تمام
الصفقة فيمتنعان التفريق ولا كذلك خيار العيب الاعمى اذا اشترى شيئا جاز وله خيار
الروية وانما يبطل خيار الروية بما يعد عدم العيان في حقه واختلفوا فيه قال ابو حنيفة
ومحمد رضي الله عنهما الجس فيما يجس والشم فيما يشم والذوق فيما يذاق لان هذه الاسباب
بعد عدم العيان في حقه وقال ابو يوسف اذا وقف في مكان لو كان بصيرا لرآه
وقال قد رضيت يعني بعد ما وصف له بطل خياره ولم يعتبر الجس لانه ليس
يعرف حال المعقود عليه لانه لا يوقف به على صفته فلا يصير في معنى الروية رجل
اشترى عبدا وشرط الخيار لغيره ثلثة ايام فايهما اجاز جاز وايهما انتقض نقض
لان شرط الخيار للاجنبي لا يصح الا بطريق النيابة عن العاقد فوجب تقديمه
عليه مقتضى صحته فثبت لكل واحد منهما الخيار فايهما اجاز او نقض جاز رجل باع

عبدا على انه بالخيار ثلثة ايام فقال في الثلث رددته بغير محضر من المشتري يريد به
بغير علم من المشتري لم يكن ذلك نقضا وهو قول محمد وقال ابو يوسف نقض لانه مسلط
على الفسخ من جهة صاحبه فلا يتوقف على علمه كالاجازة ولهذا لا يشترط رضاه
وصار كالوكيل بالبيع ولهما ان الفسخ نوع تصرف فيتوقف على علمه فصار كعزل
الوكيل بخلاف الاجازة لانه لا الزام فيه وكيف يقال انه مسلط وصاحبه لا
يملك الفسخ ولا تسلط في غير ما يملكه المسلط فان مات في الثلث بعد القبض فعلى
المشتري القيمة وان مات بعد الثلث فعليه الثمن وان كان الخيار للمشتري فمات
في الثلث او مضت الثلث ولم ينقض شيئا او اجاز في الثلث فعليه الثمن ونحوها في كتاب
البيوع من المبسوط واذا اشترط الخيار اربعة ايام فالبيع فاسد وهو قول زفر رحمه الله
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان اشترط الخيار عشرة ايام او اكثر جاز فلو اسقط
الخيار قبل مضي الثلث عند ابي حنيفة رضي الله عنه ينقلب جايزا خلافا لزفر رحمه الله لهما
ان الخيار انما شرع للحاجة الى التروي ليندفع الغبن وقد تمس الحاجة الى الاكثر وصار
كالتاجيل في الثمن ولابي حنيفة رضي الله عنه ان شرط الخيار يخالف مقتضى العقد
وهو اللزوم وانما جوزناه بخلاف القياس فيقتصر على المدة المذكورة فيه وانتفت
الزيادة الا انه اذا اجاز في الثلث جاز عند ابي حنيفة خلافا لزفر لانه انعقد
فاسدا فلا ينقلب جايزا وله انه اسقط المفسد قبل تقرره فيعود جايزا كما اذا باع
بالرقم وعلمه بالمجلس رجل اشترى امراة على انه بالخيار ثلثة ايام لم يفسد النكاح

وان وطيها لم يردها بناء على ان خيار المشتري لا يمنع دخول السلعة في ملكه عندهما
خلافا له انه لما خرج عن ملك البايع فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زايلا لا الى
مالك ولا عهد لنا به في الشرع وله انه لما لم يخرج الثمن عن ملكه فلو قلنا بانه يدخل
المبيع في ملكه لا جتمع البدلان في ملك رجل واحد حكما للمعاوضة ولا اصل له في الشرع
لان المعاوضة تقتضي المساواة ولان الخيار شرع نظرا للمشتري ليتروى فيقف على
المصلحة فيه ولو ثبت الملك ربما يعتق عليه من غير اختياره بان كان قريبه فيفوت
النظر رجل باع عبدين على انه بالخيار في احدهما ثلثة ايام فالبيع فاسد لجهالة المبيع
والثمن ولو باع كل واحد منهما بخمسماية على انه بالخيار في احدهما بعينه فالبيع جايز
لانهما معلومان رجل باع عبدا وشرط الخيار ثلثة ايام فصدقة الفطر على الذي
يصير العبد له وقال زفر على من له الملك يوم الفطر لانها وظيفة الملك قلنا نعم ولكن
الملك موقوف فكذا ما ينبني عليه رجل اشترى ثوبين على ان ياخذ ايهما شاء بعشرة
دراهم فهو بالخيار ثلثة ايام فهو جايز وكذلك الثلثة لان الحاجة ماسة والجهالة
غير مفضية الى المنازعة فكان في معنى ما جاءت به السنة وهو شرط الخيار وان
اربعة اثواب فالبيع فاسد لان الحاجة اندفعت بالثلث ثم اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم يشترط ان يكون في هذا العقد خيار شرط مع خيار التعيين
وهو المذكور في الكتاب وقال بعضهم لا يشترط وهو المذكور في الجامع الكبير
رجل اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة فهو

رضا لان طلب الشفعة دليل اختيار الملك رجلان اشتريا غلاما على انهما بالخيار فرضي
احدهما فليس للاخر ان يرده وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله له ان يرده ~~[illegible]~~
وكذا الوكالة لهما خيار العيب او خيار الرؤية لان اثبات الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما
فلا يسقط باسقاط صاحبه لما فيه من ابطال حقه ولان المبيع خرج عن ملكه غير معيب
بعيب الشركة فلو رده احدهما رده معيبا به وفيه الزام ضرر زايد وليس من ضرورة
اثبات الخيار لهما الرضى برد احدهما لتصور اجتماعهما على الرد رجل اشترى جارية
على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما فهو جايز وان اشترط اربعة ايام فالبيع
عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما اما عند ابي حنيفة اعتبارا بالملحق به وهو خيار
الشرط فان نقد الثمن في الثلث فالبيع جايز اعتبارا بالملحق به ايضا وقال محمد يجوز اربعة
ايام او اكثر اعتبارا بالاصل وابو يوسف اتبع السنة فيهما جميعا والله اعلم بالصواب

باب المرابحة والتولية

رجل اشترى ثوبا فباعه بربح ثم اشتراه فان باعه بعد ذلك مرابحة طرح عنه كل
ربح ربحه قبل ذلك ولكن لا يقول اشتريته بكذا وانا يقول قام علي بكذا والا ان يبيعه
مرابحة فان استغرق الثمن لم يبعه مرابحة وقالا يبيعه مرابحة على الثمن الاخير لان
هذا بشراء جديد فوجب ان يبتني عليه المرابحة لان المرابحة بيع بما اشتراه وزيادة
ولابي حنيفة رضي الله عنه استفاد بهذا العقد تاكيد ذلك الربح مع الثوب بعشرة
والتاكيد شبهة بالايجاب فالحق به كانه اشترى ثوبا وخمسة بعشرة فيصير الخمسة

الخمسة فبقي الثوب بخمسة فيبيعه مرابحة عليه عبد ماذون عليه دين محيط برقبته
فاشترى ثوبا وباعه من المولى بخمسة عشر فان المولى يبيعه مرابحة على عشرة وكذلك
لو كان المولى اشتراه فباعه من العبد لان العقد جرى بين المولى وبين العبد صحيح
لا شبهة العدم فصار العبد في عقد الاول مشتريا للمولى كانه اشتراه للمولى بالوكالة
في الفصل الاول وفي الفصل الثاني صار العبد بالعقد الثاني بايعا للمولى كانه باعه
للمولى بالوكالة فاعتبر العقد الاول والثمن الاول مضارب معه عشرة دراهم
بالنصف اشترى بها ثوبا فباعه من رب المال بخمسة عشر درهما جاز البيع عندنا
وعند زفر لا يجوز بيع المضارب من رب المال ولا بيع رب المال من المضارب بريده
اذا لم يكن في المال ربح ومتى تعرف في المضاربة فاذا جاز البيع لو اراد رب المال ان يبيعه
مرابحة فانه يبيعه على اثني عشر درهما ونصف لان المضارب وكيل رب المال في
وجه فصار بيعه من رب المال بخمسة عشر درهما في حق نصف الربح باطل رجل
اشترى جارية فاعورت فانه يبيعها مرابحة ولا يبين لانه لم يحبس شيئا يقابله الثمن
لانه تبع ولو فقا عينها بنفسه او فقاه اجنبي فغرم له الارش لم يبيعها مرابحة
حتى يبين لانه صار مقصودا فصار مما يقابله الثمن ولو اشترى جارية ثيبا فوطيها
وباعها مرابحة ولم يبين صح وان كانت بكرا لم يبعها مرابحة حتى يبين لان وطي
الثيب لا يوجب حبس شي يقابله الثمن ولا كذلك البكر لانه قد حبس العذرة وهي
جزء من العين رجل اشترى غلاما بالف نسيئة فباعه بربح ماية ولم يبين فعلم

المشتري ان شاء اخذ وان شاء رده لان الاجل يشبه بالمبيع فان امتنع الاجل فقد
منع بعض المبيع وذكر المرابحة دلالة على السلامة عن مثله فان اظهر الخلاف
كان في حكم العيب فوجب الخيار ولو استهلكه المشتري ثم علم لزمه بالف ومائة ولا
يرجع بشيء لان الممنوع وهو الاجل لا حصة له من الثمن على طريق الحقيقة
وكذلك لو كان مكانه تولية لانه بيع ما اشترى بمثل ما اشترى فصارت الخيانة
فيها مثلها في المرابحة ولو استهلكه ثم علم لزمه بالف حالة ولا يرجع بشيء لما قلنا
احد ولي رجلا شيئا بما قام عليه ولا يعلم المشتري بكم قام عليه فالبيع فاسد
لجهالة الثمن فان اعلمه البايع في مجلس البيع صح البيع ويخير ان شاء اخذه
وان شاء تركه لان ساعات المجلس بمنزلة ساعة واحدة فيصير التاخير الى
اخر المجلس عفوا كتاخير القبول فيصح على تقدير الابتداء والله اعلم واحكم

باب العيوب

رجل اشترى جارية بالغة فوجدها لا تحيض فهو عيب لانه دلالة الداء في الباطن
وكذلك لو وجدها مستحاضة لان ذلك اية المرض وكذلك لو وجدها ذمية لان المسلم قد
ما يرغب في صحبتها وكذلك لو وجدها زانية ولو كان لم عبد لم يرد بالزنا لان
الزنا يفسد الفراش وذلك يقصد في الاماء دون العبد وهو كالبخر يعد عيبا
في الجارية دون الغلام والجنون في الصغير عيب ابدا ومعناه انه متى جن
عند البايع ثم اصابه ذلك عند المشتري فهو لاول وان تقادم العهد لا

تحاد

تحاد السبب وهو فساد الباطن والاباق والبول في الفراش عيب ما دام
صغيرا معناه متى حدث ذلك عند البايع في صغره ثم زال فان حدث ذلك
عند المشتري في صغره رده على البايع وان حدث ذلك بعد ما بلغ لم يرده لان
الاباق في حالة الصغر مادته الجهل وبعد البلوغ مادته الخبث والبول في حالة
الصغر لضعف المثانة وبعد البلوغ لداء في الباطن وكان الثاني غير الاول
ولا كذلك الجنون في الحالين لفساد الباطن وكان الثاني عين الاول رجل اشترى
عبدا فقبضه فادعى عيبا لم يجبر المشتري على دفع الثمن حتى يحلف البايع او يقيم
المشتري البينة لانه يدعي العيب وانكر وجوب دفع الثمن ولو قال شهودي
بالشام استحلف ودفع الى البايع الثمن لان في الانتظار ضررا بالبايع
ولا ضررا على المشتري في الدفع لانه على حجته رجل اشترى جارية وتقابضا
فوجد بها عيبا فقال البايع بعتك هذه واخرى معها وقال المشتري
بعتنيها وحدها فالقول قول المشتري لان الاختلاف وقع في مقدار
المقبوض فيكون القول قول القابض رجل اشترى عبدا فادعى اباقا لم
يحلف البايع حتى يقيم المشتري البينة انه ابق عنده لانه لا يعتبر انكار البايع
الاباق ما لم يثبت الاباق عند المشتري فان اراد المشتري ان يحلف البايع با
لله ما تعلم انه ابق عندك ذكر في الجامع الكبير انه يحلف على راي ابي يوسف
ومحمد ولم يذكر قول ابي حنيفة رضي الله عنه واختلف المشايخ على قوله فلو اقام المشتري

البينة انه ابق عنده يحلف البايع بالله لقد باعه وقبضه وما ابق قط لانه
لو حلف بالله لقد باعه وقبضه وما به هذا العيب كان فيه ترك النظر
للمشتري لانه حينئذ يتعلق الحنث بقيام العيب في الحالين والمعلق
بالشرطين لا ينزل الا عند وجودهما جميعا رجل اشترى بيضا او بطيخا
او قثاء او خيارا او جوزا فكسره فوجده فاسدا وان لم ينتفع به رجع
بالثمن كله لانه تبين انه ليس بمال وان انتفع به لم يرده لان الكسر عيب
وقال الشافعي يرده لانه بتسليط البايع واذا لم يرده عندنا يرجع بنقصان
العيب رجل اشترى عبدين صفقة واحدة فقبض احدهما ووجد بالاخر
عيبا فانه ياخذهما او يردهما كيلا يكون تفريقا للصفقة قبل تمامها
وان وجد بالمقبوض عيبا واختلف المشايخ فيه رجل اشترى جارية
فوجد بها قرحا فداواها او كانت دابة فركبها في حاجته فهو رضا لانه
دليل الامساك ولو ركبها ليردها او يسقيها او يشتري لها علفا فليس
برضا فالجواب في الركوب للرد يجري على الاطلاق وفيما يحول على ما
اذا لم يجد بدا منها رجل اشترى ثوبا فقطعه ولم يخطه فوجد به عيبا
رجع بالعيب فان قال البايع انا اقبله كذلك كان له ذلك لان حق الرد
قائم لقيام المبيع لكنه امتنع لحق البايع فاذا رضي زال المانع وان باعه
المشتري لم يرجع بشي علم او لم يعلم لانه ممسك لقيام حق المشتري مقامه

فصار

فصار مبطلا للرد وهو الحق الاصلي فلا يرجع بشي وان خاطه المشتري ثم
وجد به عيبا رجع بنقصان العيب وليس للبايع ان يقول انا اقبله كذلك
لان الرد امتنع حقا لهذه الزيادة فصار بمنزلة الهلاك ولو باعه ما راى العيب
يرجع بالنقصان لان الرد كان ممتنعا قبل البيع فلا يصير بالبيع ممسكا
رجل اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم فقطع عند المشتري فله ان يرده
وياخذ الثمن وقالا ليس له ذلك لكنه يرجع بنقصان العيب ما بين قيمته
سارقا الى قيمته غير سارق فالحاصل ان ابا حنيفة رضي الله عنه اجرى هذا مجرى
الاستحقاق وكان عيبا في الباقي مضافا الى ضمان البايع وهما جعلا هذا
بمنزلة العيب وانما يضاف الى ضمان البايع الوجوب لا غير لهما ان الموجود
في يد البايع سبب القطع والقتل وانه لا ينافي المالية فنفذ العقد فيه لكنه
متعيب فيرجع بنقصانه عند تعذر رده وصار كما اذا اشترى جارية
حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا الى غير
حامل وله ان سبب الوجوب في يد البايع والوجوب يفضي الى الوجود
فيكون الوجود مضافا الى السبب السابق وصار كما اذا قتل المغصوب او
قطع بعد الرد بجناية وجدت في يد الغاصب وما ذكر من المسئلة ممنوعة
رجل رد عليه عبد بيعه بقضاء قاض باقراره او باباء يمين فله ان يخاصم
بايعه لان البيع الثاني انفسخ بحكم القاضي فصار كان لم يكن فملك الخصومة

ويستوي في مسئلة الكتاب الجواب فيما يحتمل الحدوث وفيما لا يحتمل وان رده
عليه بغير قضاء قاض لا يحدث مثله لم يكن له ان يخاصم الذي باعه وعلى قياس
ما ذكر في بعض الروايات البيوع له حق الخصومة رجل اشترى عبدا فاعتقه
على مال ووجد به عيبا لم يرجع به لانه صار حابسا بدله ولو حبس عينه لم يرجع
فكذلك اذا حبس بدله

باب الوكالة بالبيع والشرى

رجل دفع الى اخر دراهم فقال اشتر بها طعاما فهو على الحنطة والدقيق لانه
هو المتعارف من الطعام في باب البيع والشرى رجل امر رجلا ببيع داره فباع
نصفها فهو جائز وقالا لا يجوز حتى يبيع النصف الاخر وان امر بشراء
دار بعينها فاشترى نصفها لم يجز بالاجماع واصل ذلك ان ابا حنيفة رضي الله عنه
يعتبر العموم في التوكيل بالبيع ويعتبر المتعارف في التوكيل بالشراء وقالا هما
سواء والحجج من الجانبين تعرف في المختلف ولو امره بشراء دار بعينها فاشتراها
شقصا شقصا جاز يريد به قبل ان يرده الموكل وانما جاز لانه قد لا يتفق
الشراء من الباعة الا شقصا شقصا وقالا لا يجوز في البيع ايضا انه غير متعارف
لما فيه من ضرر الشركة رجل امر رجلا بشراء عبد بالف درهم فقال قد فعلت
ومات عندي وقال الامر اشتريته لنفسك فالقول قول الامر لانه [illegible] الرجوع
بالثمن والامر منكر فان كان قد دفع اليه الالف فالقول قول المامور لان الثمن
كان امانة وقد ادعى الخروج عن الامانة وكان القول قوله رجل قال لاخر بعني

هذا

هذا العبد لفلان فباعه ثم انكر المشتري ان يكون فلان امره بذلك ثم جاء فلان
وقال انا امرته فان فلانا ياخذه لان قوله بعني لفلان اقرار بالوكالة ولو قال
فلان لم امره بذلك لم يكن لفلان ان ياخذه الا ان يسلمه المشتري اليه فيكون بيعا
زوجه ويكون العهدة عليه لان المشتري لما جحد الامر اولا فقد بطل اقرار المقر
فلزم الشرى للمشتري فاذا اسلمه واخذه صار بيعا بالتعاطي كمن اشترى
لغيره بغير امره لزم المشتري فان طلب المشتري له فسلمه المشتري اليه واخذه كان
بيعا بالتعاطي رجل امر رجلا ببيع عبده فباعه وقبض الثمن او لم يقبضه فرده
عليه المشتري بعيب لا يحدث مثله ببينة او باباء يمين او باقرار فانه يرده على الامر
لان الرد غير مستند الى هذه الحجج لعلم القاضي يقينا بكونه عند البايع ومعنى شرط
البينة والاباء والاقرار في الكتاب ان يعلم القاضي انه لا يحدث في مدة شهر مثلا لكن
يشتبه عليه تاريخ البيع فاحتيج الى هذه الحجج فكان هذا ردا على الموكل فلا يحتاج
الوكيل الى رده وخصومة واما اذا كان العيب يحدث مثله ان رده عليه ببينة
او باباء يمين فهو لازم للموكل لان البينة حجة في حق الناس كافة والوكيل مضطر في
النكول وان رده عليه باقرار لزم المامور لانعدام العلتين لكن له ان يخاصم الموكل
فيلزمه ببينة او بنكوله رجل قال للعبد اشتر لي نفسك من مولاك فقال نعم
فقال للمولى بعني نفسي لفلان بكذا ففعل فهو لازم للامر ولو قال بعني نفسي
ولم يقل لفلان فهو حر لانه عقد لنفسه لا يصلح الامتثال بالامر به لانه

لانه اعتاق فلم يصر مستحقا عليه فبقيت ولايته في ذلك فاذا اطلق فالمطلق يصلح
لهذا لانه يصلح للامتثال فبقي لنفسه بخلاف ما اذا اضاف رجل وكل وكيلا بقبض
مال فادعى الغريم ان صاحب المال قد استوفاه فانه يدفع المال ويتبع رب المال
فيستحلفه جمعا بينهما وان وكله برد جارية بعيب فادعى البايع رضاء المشتري
لم يرده عليه حتى يحلف المشتري لان التدارك ثمه ممكن لو وقع الخطاء باسترداد
ما قبضه الوكيل وهو غير ممكن ههنا لان القاضي لو فسخ البيع ثم ظهر الخطاء
في القضاء بالفسخ كان الفسخ ماضيا عند ابي حنيفة رضي الله عنه حتى ان عند محمد رحمه الله
يجب ان يكونا سواء لان التدارك ممكن في هذا كما في المسئلة الاولى واما ابو يوسف رحمه الله
قال ان كان المشتري حاضرا استحلف بالله ما رضي ان كان غائبا فهو قال محمد رحمه الله

باب العلو رجل اشترى منزلا فوقه منزل فليس له الاعلى
الا ان يقول بكل حق هو له او بمرافقه او بكل قليل وكثير هو له فيه او منه ولو اشترى
بيتا فوقه بيت بكل حق لم يكن له الاعلى ولو اشترى دارا لحدودها فله العلو وان
لم يقل بكل حق هو لها اما الدار فلانه اسم لما ادير عليه الحوايط والعلو من توابع الاصل
واجزايه واما البيت فلانه اسم لما يبات فيه والعلو مثله فلم يكن من اجزايه وتوابعه
فلا يدخل باسم التبع فيه وعلو المنزل يشبه السفل من وجه لكن لا يعادله في احتمال
السكنى فصار تبعا من وجه فان ذكره باسم الاتباع دخل وان سكت عنه لم يدخل
ثم باسم الدار يدخل الكنيف ولا يدخل الظلة ما لم يقل بكل حق له عند ابي حنيفة رضي الله عنه

وقالا

وقالا ان كان مفتحها الى الدار دخلت الظلة ايضا لان هي هنا في الدار وانما خارج
عن الحدود فاشبه الطريق الخارج وهذا كله في عرفهم اما في عرفنا فالعلو يدخل
من غير ذكر في فصول الثلثة وكل مسكن يسمى خانه صغيرا كان او كبيرا ولو اشترى
بيتا في دار او منزلا او مسكنا لم يكن له الطريق الا ان يشتريه بكل حق او بمرافقه
او بكل قليل وكثير هو له لانه خارج عن الحدود لكنه تبع من التوابع فلا يدخل
الا بذكر التوابع وكذا الشرب والمسيل وهذا بخلاف الاجارة لانها تعقد للانتفاع
ولا يمكن الانتفاع الا بالطريق والمستاجر لا يشتري الطريق عادة ولا يجد المستاجر
ولو استاجر لا يصح فيدخل الطريق بالضرورة اما البيع فانه ينعقد للانتفاع
في الجملة وفي الجملة يمكن الانتفاع بغير الطريق فلا يدخل الا بذكر والله اعلم والحكم

باب الاستحقاق رجل اشترى
جارية فولدت عنده فاستحقها رجل ببينة فانه ياخذها وولدها وان اقر بها
لرجل لم ياخذ ولدها لان البينة حجة مطلقة فيثبت بها البيان مطلقا فظهر
ملك المستحق في الاصل والولد متصل يومئذ فثبت الاستحقاق فيهما ولا كذلك
الاقرار لانه حجة قاصرة رجل اشترى غلاما فشهد رجل على ذلك وختم ثم فليس
ذلك تسليم وهو على دعواه لان الانسان يبيع مال غيره كما يبيع مال نفسه فلا يكون
شهادته على البيع اقرارا ان الغلام ملك البايع رجل اشترى عبدا فاذا هو
حر وقال العبد للمشتري اشتري فاني عبد فان كان البايع حاضرا او غايبا

غيبة معروفة لم يكن على العبد شيء وان كان البايع لا يدري اين هو رجع المشتري
على العبد ورجع العبد على البايع وعن ابي يوسف انه قال لا يرجع على العبد بحال
لان ضمان الثمن انما يجب بالمبايعة او بالكفالة ولم يوجد من العبد شيء من ذلك فلا
يرجع كالو قال العبد ارتهني والمسئلة بحالها وجه ظاهر الرواية ان البيع عقد
معاوضة يستحق به السلامة فجعل الامر به ضمان السلامة على ما هو موجبه
نظرا له ولا كذلك الرهن لانه حقه من غير عوض فلا يمكن ان يجعل الامر به ضمانا
للسلامة رجل ادعى حقا في دار فصالحه الذي في يده الدار على مائة درهم فاستحقت
الدار الا ذراعا منها لم يرجع بشيء لان التوفيق قائم لان المصالح يقول انما عنيت
بهذه الدعوى هذا الباقي ولو ادعاها كلها فصالحه على مائة درهم فاستحق
منها شيء رجع بحسابه لان التوفيق غير ممكن فوجب الرجوع رجل باع عبدا
ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البايع الاول انه ابنه فهو جايز ويبطل
البيع الاول والثاني وقال زفر لا يصدق لانه متناقض قلنا بلى ولكن امر بناؤه
على الخفاء اعني العلوق والتناقض عفو في مثله

باب بيع عبد الغير

رجل غصب عبدا فباعه ثم اعتقه المشتري ثم اجاز المولى البيع جاز العتق
وهو قول ابي يوسف ومحمد لا يجوز ولو قطعت يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز البيع
فالارش للمشتري ويتصدق وهو القياس بما زاد على نصف الثمن ولو باعه
المشتري من آخر ثم اجاز المولى لم يجز البيع لانه لا عتق بدون الملك والموقوف

لا يفيد

لا يفيد الملك ولو ثبت في الآخرة يثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه
والمصحح للاعتاق الملك الكامل فصار كالو اعتق الغاصب ولهما ان الملك ثبت
موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك ولا ضرر فيه فيتوقف الاعتاق
وصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق الوارث عبدا وهو مستغرق بالدين
اذا قضى الدين بعد ذلك بخلاف اعتاق الغاصب لان الغصب غير موضوع
لافادة الملك بالاجماع رجل باع عبد رجل بغير امره واقام المشتري البينة
على اقرار البايع او رب العبد انه لم يامره بالبيع ولو ادعى البيع لم تقبل
بينته لبطلان الدعوى بالتناقض لا يمنع صحة الاقرار فصح فكان للخصم ان
يساعده على ذلك رجل غصب ام ولد او مدبرا فماتا في يده ضمن قيمة المدبر
ولا يضمن قيمة ام ولد وقالا يضمن قيمتها وقد مرت الحجج من الجانبين في كتاب
الاعتاق من هذا الكتاب رجل باع دار الرجل فادخلها المشتري في بنائه
لم يضمن البايع وهو قول ابي حنيفة الآخر وقال ابو يوسف اولا وهو قول محمد
يضمن البايع وهي تعرف في المختلف

باب الشفعة خمسة

اشتروا دارا من رجل فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم بعينه اذا كان الثمن
منقودا لانه حينئذ يقوم مقامه فلا ضرر على احد فلو اشترى من خمسة اخذها
كلها او تركها لان في اخذ نصيب احدهم تفريق الصفقة على المشتري فلا يصح
الا برضاه رجل اشترى ارضا وفيها نخل فيه ثمر اخذ الشفيع جميع ذلك في [illegible] المشتري

بجميع الثمن لان الثمن كان متصلا وتابعا للعقار وكذلك لو اشتراها ولم يكن في النخل
ثمر فاثمر في يد المشتري ولم يقطعه لم يكن له ان يقطعه لانه تبع للعقار بعد فان قطعه
الشفيع جميع ذلك بسوى الثمن بجميع الثمن اما عدم اخذ الثمر فلانه صار اصلا واما
علم سقوط شيء من الثمن فلانه زيادة بعد القبض فلم يكن له ان يسقط من الثمن شيئا
بخلاف الفصل الاول رجل اشترى نصف دار غير مقسومة فقاسمه البايع اخذ
الشفيع النصف الذي صار للمشتري او يدع لان القسمة من تكملة القبض والشفيع
لا ينقض القبض فكذا ما جعل تكميلا له رجل اشترى دارا فقال الشفيع
اشتريتها بالف وقال المشتري بالفين فالقول قول المشتري لان الشفيع
يدعي استحقاق الشفعة بالف وخصمه منكر فان اقاما البينة فالبينة
بينة الشفيع وقال ابو يوسف البينة بينة المشتري لانها تثبت الزيادة ولهما
ان بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري لا لانه بعد ما ثبت ذلك كان للشفيع
الخيار ان شاء ترك وان شاء اخذ فكانت بينته احق رجل باع دارا وله عبد
ماذون عليه دين فله الشفعة وكذلك ان كان العبد هو البايع فللمولى الشفعة
لانه في معنى الشراء ولكل واحد منهما ان يشتري من صاحبه ولا يكون الرجل بالجذوع
على الحائط شفيع شركة لكنه شفيع جوار لان العلة هي الشركة في العقار ولم توجد
ولا الشفعة في القسمة لانها ليست ببيع محض ولا خيار رؤية يريد به اذا اشترى
دون الم يرها فابطل الشفيع شفعته ثم ردها المشتري بخيار الرؤية لم تتجدد

الشفعة

الشفعة لانه فسخ محض وتسليم الاب والوصي الشفعة على الصغير جائز وهو
قول ابي يوسف وقال محمد وزفر رحمهما الله هو على شفعته اذا بلغ لانه ابطال حق ثابت
فشابه الاعتاق ولهما ان هذا امتناع من التملك لا ابطال لملك ثابت ولهذا لم يورث
والشريك في الطريق احق من الجار والشريك في البقعة احق من الشريك في الطريق
لان الشفعة بالجوار والجوار متفاوت والشريك بالخشبة التي على حائط الدار جار لما
قلنا

باب المأذون

عبد ماذون عليه دين محيط بالرقبة
باعه مولاه وقبضه المشتري فغيبه فان شاء الغرماء ضمنوا البايع قيمة العبد وان
شاؤا ضمنوا المشتري وان شاؤا اجازوا البيع واخذوا الثمن لان هذا حقهم وهو
في معنى المرهون والجواب في المرهون كذلك فان ضمنوا البايع القيمة ثم رد على المولى
بعيب فللمولى ان يرجع بالقيمة ويكون حق الغرماء في العبد لان سبب الضمان البيع
والتسليم وقد زال عبد ماذون قيمته الف درهم وله عبد قيمته الف وعليه دين
الف فاعتق المولى عبد عبده الماذون جاز عتقه فان كان الدين مثل قيمتهما
لم يجز عتقه وقالا يجوز عتقه في الوجهين جميعا وعليه قيمته فالحاصل ان الدين
اذا كان مستغرقا للرقبة وكسبه منع الملك للمولى عنده خلافا لهما لان ما هو علة
الملك لم تخلد وهو ملك الرقبة ولابي حنيفة رضي الله عنه ان ملك الرقبة علة ولكن بشرط
الفراغ عن حاجة العبد وقد عدم الشرط فلم يصر علة

باب مسايل متفرقة

رجل لآخر بع عبدك من فلان على اني ضامن لك خمسماية من الثمن سوى الالف فهو جائز

وباحد الالف من المشتري والخمسماية من الضامن وقال زفر والشافعي رحمهما الله جاز البيع
بالف ولا شي على الضامن وهي فرع الزيادة في الثمن والمثمن ولو قال على اني ضامن
لك خمسماية سوى الالف ولم تعد من الثمن جاز البيع بالف ولا شي على الضامن بالاجماع
لانه زيادة في الثمن فلا يستحقه من غير مال يقابله تسمية وصورة ولم يوجد رجل
اشترى جارية بالف وقبضها ثم اقال البيع بخمسماية او بالف وخمسماية فالاقالة
بالثمن الاول فالحاصل ان الاقالة فسخ عند ابي حنيفة رضي الله عنه الا ان لا يمكن
بان يحدث بالمبيع ما يمنع الفسخ فبطل فلا يكون شيا اخر وقال محمد رحمه الله هو
فسخ الا ان لا يمكن فيجعل بيعا جديدا الا ان لا يمكن بان كان المبيع غير مقبوض
فيبطل وقال ابو يوسف بيع جديد الا ان لا يمكن فيجعل فسخا الا ان لا يمكن فيبطل لمحمد
ان لفظة الاقالة موضوعة للفسخ فوجب الجري على ذلك الا ان ينعقد فتنقلب
الى البيع لانه محتمله ولابي يوسف ان الاقالة تمليك المال بالتراضي وذلك حد البيع
فوجب الجري على ذلك الا اذا تعذر فينتقل الى الفسخ لانه يحتمله ولابي حنيفة
ان الاقالة رفع واسقاط فلا يحتمل معنى الابتدا بحال اذا ثبت هذا فيقول اذا
قال بالف وخمسماية صحت الاقالة بالف عند ابي حنيفة وقالا صحيحة بالف
وخمسماية على معنى الابتدا واذا قال بخمسماية ان لم يكن في المبيع عيب فالاقالة
بالف ويلغو ذكر خمسماية وان كان في المبيع عيب فالاقالة بخمسماية ويصير
المحطوط بازاء النقصان وهذا قول ابي حنيفة وقالا الاقالة بخمسماية في الوجهين

رجل

رجل في يده دار اقام رجل بينة انه اشتراها من فلان بالف ونقد الثمن واقام فلان
البينة انه اشتراها منه بالف ونقده فهي للذي في يده عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد هي للمدعي والبيعان جايزان والالف بالالف قصاص لان الاصل عند
تعارض الحجج الجمع متى امكن وقد امكن ههنا لانه قام دلالة الترتيب لانا اذا ابدانا
ابشرا المدعي الخارج لم يصح بيعه عنده لعدم اليد ولو قدمنا شرا صاحب اليد
صح بيعه وكان الجمع في هذا فتعين هذا الوجه ولهما ان الخصمين اتفقا على انه
لم يجر بينهما الا عقد واحد فيكون القضا بالعقدين قضا بغير دعوى فتعذر
الجمع والترجيح فتعين التهاتر وقوله الالف بالالف قصاص فذلك قولهما
لانه لما لم يصح البيعان بقي قبض المالين فيجب على كل واحد منهما رده وان كانا قايمين
وان كانا هالكين فالالفان يتقاصان رجل اشترى جارية ولم يقبضها حتى زوجها
فوطيها الزوج فالنكاح جايز وهذا قبض من المشتري لان الوطي استيلاء وقد
فعله الزوج بتسليط المشتري فصار كفعل المشتري بنفسه فان لم يطاها فليس
بقبض لان النكاح امر حكمي لا استيلاء رجل اشترى عبدا فغاب قبل ايفاء الثمن
فاقام البايع البينة انه باعه اياه فان كان غيبة معروفة لم يبع في دين البايع لانه
يمكن ايصاله الى حقه من غير بيع فان لم يدر اين هو بيع في الثمن لان العبد في يد البايع
فاذا اقر بذلك ظهر الملك للغير مشغولا بحقه ولا يمكن ايصاله الى حقه الا بالبيع
رجلان اشتريا عبدا فغاب احدهما فللحاضر ان يدفع الثمن كله ويقبضه فاذا حضر

لاخر ان ياخذ نصيبه حتى ينقد شريكه الثمن وهو قول محمد وقال ابو يوسف ان دفع الحاضر
الثمن كله لم يقبض الا نصيبه وكان متطوعا بما ادى عن صاحبه لانه ادى دين غيره
بغير امره ولهما ان الحاضر مضطر في اداء نصيب شريكه من الثمن ليتمكن من قبض نصيبه
من المبيع لان الصفقة واحدة فثبت له ولاية الاداء بطريق الضرورة فصار بمعنى
الوكيل بالشراء رجل تزوج امراة بغير امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت النكاح فالظهار
باطل ليس بحق من حقوق الملك ليتوقف به وينفذ فيه رجل اشترى جارية بالف مثقال
ذهب وفضة فهما نصفان لانه اضيف اليهما سواء فيكون منهما سواء رجل له على اخر
عشرة دراهم جياد فقضاه زيوفا وهو لا يعلم فانفقها او هلكت فهو قضاء
وهو قول محمد وقال ابو يوسف يرد مثل زيوفه ويرجع بدراهمه لان المقبوض غير حقه
ولهما ان الزيوف جنس حقه فوقع به الاستيفاء وانما بقي حقه في الجودة ولا يمكن تداركها
الا بضمان الاصل والقضاء بالضمان على القابض حقا له ممتنع كبير فرخ في ارض
رجل فهو لمن اخذه لانه مباح سبقت اليه يد الاخذ فيكون احق به وكذلك ان تكنس
فيها ظبي فمن اخذه فهو له لما قلنا عبد بين رجلين اشترى ابو العبد نصيب احدهما
وهو موسر فللشريك الذي لم يبع ان يضمن الاب وقد ذكرنا في كتاب العتاق رجل اشترى
دارا فراى خارجها او اشترى ثيابا فراى ظهورها او مواضع الطي منها فليس له الخيار
لان الرؤية لا يستوعب لاستحالة ذلك وتعذره فيعتبر عيانا بما يعرف حال ساير الاجزاء
ولو كانت مختلفة فغاب عن بصره طرف منها فله الخيار في الكل والله اعلم بالصواب

كتاب الكفالة

كتاب الكفالة

رجل اخذ من رجل كفيلا بنفسه ثم اخذ كفيلا اخر فهما كفيلان لان حكمها التزام
المطالبة وانه يحتمل التعدد فالتزام الاول لا يمنع التزام الثاني رجل كفل بنفس
رجل ولم يقل اذا دفعته اليك فانا بريء فدفعه اليه فهو بريء لان ذلك موجبه
فيثبت وجد النص عليه ام لا ولا كفالة في الحدود والقصاص وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله لا باس به لان موجبها التزام تسليم النفس وتسليم النفس ههنا
واجب ولابي حنيفة رضي الله عنه انها شرعت استيثاقا محضا فلا يلزم القاضي
فيما بني على الدرء بخلاف ساير الحقوق والخلاف في جبر القاضي اما لو سمحت نفسه
بذلك فهو جائز ولا يحبس فيها حتى يشهد شاهدان مستوران او رجل عدل
يعرفه القاضي لانهما يصلحان لاثبات التهمة والرهن والكفالة جايز في الخراج لانه
دين رجل له على اخر ماية درهم فكفله رجل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا فعليه
الماية فالكفالتان جايزتان وقال الشافعي لا يصح الثانية وهو الكفالة بالمال لان الكفالة
لا يتصور عنده لان هذا تعليق سبب وجوب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع
ولنا ان الكفالة تشبه النذر وتشبه البيع فتشبه بالنذر صح تعليقها بما هو متعارف
وتعليق الضمان بعدم الموافاة متعارف رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف
به فعليه المال فمات المكفول عنه ضمن الكفيل لتحقق الشرط وهو عدم الموافاة رجل
ادعى على اخر ماية دينار سودا او بيضاء وبينها ان لم يبينها فكفل به رجل ان لم يواف

غدا فعليه المال فان لم يواف به غدا فعليه المال وهو قول ابي يوسف وقال محمد رحمه الله
ان لم يبينها حتى كفل به رجل لم يلتفت الى دعواه لانه لم يستوعب الاحضار الى مجلس
القاضي فلم تصح الكفالة بالنفس ولا تصح الكفالة بالمال لانه خلف ولهما ان اجد
الدعوى فصح ذلك على احتمال البيان من جهته فاذا بين انصرف بيانه الى اصل
الدعوى فظهر به صحة الكفالة بالنفس وصحة الثانية خلفا عنه

باب الكفالة بالمال

رجل كفل عن رجل بالمال فاخر صاحب المال فهو تاخير عن كفيله وان اخر الكفيل لم يكن
تاخيرا عن الذي على الاصل اعتبارا بالابرا . رجل كفل عن رجل بالف عليه بامره فقضاه
الالف قبل ان يعطيه صاحب المال فليس له ان يرجع فيها لان ذلك صار حقا للقابض
على احتمال ان يؤدي الدين بنفسه فما لم ينتف هذا الاحتمال باداء الاصيل بنفسه
فليس له ان يرجع فان ربح فيها فهو له ولا يتصدق به لانه ملك المقبوض يوم قبض
كان ثابتا فالربح حصل على ملك صحيح فان كانت الكفالة بكر حنطة فقبضها
الكفيل فباعها وربح فيها فالربح له ويستحب له ان يرده على الذي قضاه الكر
في رواية هذا الكتاب وقال في كتاب الكفالة ان الاصيل يتصدق به وقال في كتاب البيوع
يطيب له وفي قولهما يطيب له ولا يرده ولا يتصدق به لانه ملك المقبوض يوم قبض كان
ثابتا فالربح حصل على ملك صحيح ولابي حنيفة رضي الله عنه ان قضاءه قاصر غير خال
عن الخبث لان المكفول عنه بسبيل من ان يقتضيه لنفسه فيسترده منه عينا مما اعطى
فتمكنت الخبث فوجب للخبث الا ان هذا الخبث ثبت لحق الاصيل فسبيله ان يرده عليه

رجل

رجل قال للكفيل ضمنت له مالا برئت الي من المال رجع الكفيل على المكفول عنه لان
البراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لا يكون الا بالاداء فيكون
هذا اقرارا بالقبض ولو ابرأتك لم يرجع لان البراءة التي ثبتت من جهة صاحب
الدين لا يكون الا بالاسقاط ولا يكون هذا اقرارا بالقبض وهذا كله اذا
غاب الطالب فاذا كان حاضرا يرجع اليه انك قبضت المال او لم تقبض
رجل كفل عن رجل بالف بامره فامره ان يتعين عليه حريرا ففعل فالشرى
للكفيل والربح الذي ربحه البايع فهو عليه وتفسير هذا ان المكفول عنه امر الكفيل
بالعينة والعينة ان ياتي الرجل اخر يستقرضه عشرة فلا يرغب المقرض في الاقراض
طمعا في الفضل الذي لا يناله بالقرض فيقول ليس يتيسر لي القرض لكن ابيعك
هذا الثوب باثني عشر ان شئت وقيمته عشرة لتبيعه بعشرة فيفعل ذلك
فيحصل لصاحب الثوب درهمان بطريق البيع فسمي عينة لانه اعرض عن
الدين الى بيع العين اذا ثبت هذا فنقول فالمكفول عنه لما امر الكفيل بالعينة
كان الشرى للكفيل لانه هو المشتري والربح للبايع عليه . رجل ضمن عن رجل ما
ذاب له او ما قضى له عليه فغاب المكفول عنه فاقام المدعي البينة على الكفيل
بالف درهم لا يقبل حتى يحضر المكفول عنه ويقضى عليه لانه ضمن بقول الكفالة
ما يقضى للطالب عليه بعد عقد الكفالة ولم يوجد القضاء . رجل اقام بينة
ان له على فلان كذا وان هذا كفيل عنه بامره فانه يقضي على الكفيل والمكفول عنه

فان كانت الكفالة بغير امره قضي علي الكفيل خاصة لانه لما ادعى الكفالة بامره لم يصح القضاء بغير امره ومن ضرورة القضا بهذا السبب التعدي الي الغايب لان امره اقرار بالمال وفي الفصل الثاني لم يكن من ضرورة صحتها التعدي الي الغايب كفيل صالح رب المال من الالف علي خمسماية فقد برئ الكفيل والذي عليه الاصيل لان اضافة الصلح الي الالف اضافة الي ما علي الاصيل فبرئ الاصيل عن خمسماية بالاضافة فبرئ الكفيل ثم برئا بايفا خمسماية ويرجع الكفيل علي الاصيل بخمسماية رجل باع دارا وكفل رجل بالدين فهو تسليم لانه لو صح منه الدعوي بعد ذلك كان للمشتري ان يرجع عليه بحق الضمان فلا يفيد ومسئلة الختم قد مرت

باب شركة المتفاوضين

متفاوضان افترقا فلاصحاب الديون ان ياخذوا ايهما شاوا بجميع الدين لان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ولا يرجع احدهما علي صاحبه حتى يودي اكثر من النصف فيرجع بالزيادة لانه لا تعارض بين ما عليه بحق الاصل وبين ما عليه بحق الكفالة فيقع الاداء بحق الاصل فاذا زاد علي النصف فليس في الفضل علي النصف معارضة فوقع ذلك عن صاحبه رجلان اشتريا عبدا بالف درهم وكفل كل واحد منهما عن صاحبه لم يرجع واحد منهما علي صاحبه حتى يودي اكثر من النصف لما قلنا رجلان كفلا عن رجل بمال علي ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه يريد به اذا كفل كل واحد منهما بالمال كله عن الاصيل ثم عن صاحبه

ايضا

ايضا فكل شي اداه احدهما رجع علي صاحبه بنصفه لان المودى يقع شايعا عن الدينين اذ ليس بعضه فوق بعض بل هو كفالة كله بخلاف ما سبق وان شاء المودي رجع علي الاصيل بجميع ما ادى لان ما ادى عن صاحبه ادى دينه بامره ولو ابرا رب المال احدهما اخذ الاخر بجميع الدين بحكم الكفالة عن الاصيل مكاتبان كتابة واحدة وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه وكل شي اداه احد هما رجع علي صاحبه بنصفه لان كل واحد منهما اصيل في النصف كفيل عن صاحبه في حقه بالنصف فاذا ادى احدهما شيئا وقع عن جميع البدل لا محالة فيقع عن صاحبه نصف ذلك لاستوايهما فان لم يوديا شيئا حتى اعتق المولى احدهما جاز العتق لانه ينفذ ملكه وبرئ عن النصف لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما جعل علي كل واحد منهما احتيالا لتصحيح الضمان فاذا جاء العتق استغني عنه فاعتبر مقابلا برقبتها وعلى الاخر النصف وللمولى ان ياخذ بحصته ايهما شا اما المعتق بحق الكفالة والاخر بحق الاصالة فان اخذ من المعتق يرجع علي صاحبه لانه ادى دينه بامره وان اخذ من الاخر لم يرجع علي المعتق بشي لانه ادى دين نفسه متفاوضان كفل احدهما بمال لزم صاحبه وقالا لا يلزمه لانه دين وجب بما ليس بتجارة فشابه ارش الجناية ولابي حنيفة رحمه الله ان الكفالة تقع تبرعا وتبقى معاوضة لان الاداء لا ينفك عن عوض ولزوم صاحبه يلاقي بقاء الكفالة وكان في معنى التجارة فاخذ به صاحبه

باب كفالة العبد وعنه

رجل ادعى على عبد مالا فكفل به رجل بنفسه فمات العبد برئ الكفيل لانه برئ الاصيل عن
تسليم نفسه فيبرئ الكفيل فان ادعى رقبة العبد فكفل به رجل فمات العبد فاقام
المدعي البينة انه كان له ضمن الكفيل قيمته لانه غرم الاصيل قيمة المملوك وغرم الكفيل
لانه قام مقامه عبد كفل عن مولاه بامره فعتق فاداه او كفل المولى عنه بامره فاداه
بعد العتق لم يرجع احدهما على صاحبه بشيء وقال زفر رحمه الله يرجع كل واحد منهما لان
الموجب للرجوع قد وجد والمانع عنه قد زال ولنا ان الكفالة وقعت غير موجبة
للرجوع فلا يثبت فيه الرجوع كمن كفل عن رجل بدين بغير امره ثم بلغه فاجازه فانه لا
يرجع عليه

كتاب الحوالة

رجل احال رجلا على رجل بالف درهم فقال المحيل هو مالي وقال المحتال هو مالي
فالقول قول المحيل ومعناه ان المحيل قال لا شيء لك علي وانما انت وكيلي في قبض
مالي على فلان وقال المحتال لا بل هو دين لي عليك احلتني به على فلان ولك على فلان
مثله دين على زيد به اي وانما جعل القول قول المحيل لان الاحالة قد تستعمل
في نقل التصرف على سبيل التوكيل اشارة اليه في المضاربة وقد يستعمل في نقل الدين
فلم يكن حجة للمحتال على ان المحيل صار معترفا بالدين رجل اودع رجلا الفا واحال
بها عليه اخر فهو جائز فان هلكت برئ المودع لان المودع التزم الاداء عن المال
فيبرئ بهلاك العين

كتاب الضمان

رجل باع لرجل ثوبا وضمن له الثمن او مضارب ضمن ثمن المتاع لرب المال فالضمان
باطل لان حق القبض للوكيل والمضارب فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه
وانه باطل وكذلك رجلان باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه
حصته من الثمن لانه لا وجه الى تصحيح الضمان مع الشركة حتى لا يصير ضامنا
لنفسه ولا الى تقديم القسمة لان قسمة الدين قبل القبض باطل رجل ضمن
عن عبد مالا لا يجب عليه حتى يعتق ولم يسم حالا ولا غيره فهو حال لان الدين
على العبد غير موجل لكن لا يطالبه لعسرته ولا عسرة في حق الكفيل رجل
ضمن عن اخر خراجه ونوايبه وقسمته فهو جائز اما الخراج فلانه دين كساير
الديون واما النوايب ان كان بحق ككري نهر مشترك فهو دين كساير الديون
وان كان بغير حق كالجبايات اختلف المشايخ فيه اما القسمة يريد بها ما وظف عليه
من النوايب الراتبة والمراد من النوايب المذكورة اولا ما ينوبه بما هو غير متعارف
وانه [illegible] ان يقع رجل قال لاخر لك علي ماية الى شهر فقال المقر له هي حالة فالقول
قول المدعي ولو قال ضمنت لك عن فلان ماية الى شهر وقال المدعي هي حالة فالقول
قول الضامن وقال الشافعي القول قول المقر في الفصل الاول لانه اقر باحد نوعي
الدين كما في الكفالة ولنا ان الاجل عارض في الديون وكذلك لا يثبت بغير شرط
ثم ادعى العارض فقد ادعى شرطا زايدا والاخر منكر وكان القول قوله ولا كذلك
دين الكفالة لان الاجل في الكفالة نوع ولذلك يثبت الاجل في ذلك بغير شرط حتى

لو ضمن دينا موجلا كان موجلا في حقه من غير شرط فقبل قوله في بيانه رجل اشتري
جارية وكفل له رجل بالدرك فاستحقت لم يوخذ الكفيل حتى يقضي به علي البايع لانه
ما لم يقض به علي البايع لا ينتقض البيع فلم يلزم البايع رد الثمن فلا يجب ذلك علي الكفيل
رجل اشتري عبدا وضمن له رجل بالعهدة فالضمان باطل لانه مجهول بخلاف الدرك
لانه ضمان مستعمل في ضمان الاستحقاق خاصة مسلم كسر لمسلم بربطا او طبلا او
دفا او مزمارا او اهراق سكرا او منصفا فهو ضامن وبيع هذه الاشياء جايز وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يضمن ولا يجوز البيع لانها اعدت للمعصية فسقط تقومها
كالخمر ولابي حنيفة رضي الله عنه انها اعدت للمعصية لكن مع صلاحيتها لغيره فصار كالامة
المغنية والحمامة الطيارة

كتاب القضاء

رجل اودع رجلا الف درهم فخلطها بالف له اخري فالالفان دين علي المودع ولا سبيل له
عليها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله شركه ان شاء لانه ان تعذر التمييز من حيث الحقيقة لم
يتعذر من حيث الحكم بالقسمة والقسمة فيما يكال او يوزن افراز فلم يتحقق الهلاك لكن المغايرة
قائمة حقيقة فخيرناه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الخلط فيما لا يحتمل التمييز استهلاك
فينقطع الحق الي الضمان والقسمة تستحق بالشركة فلا يصلح علة لوجوب الشركة رجل
في يده صبي يعبر عن نفسه فقال انا حر فالقول قوله وان كان لا يعبر عن نفسه وقال
انا حر فهو عبد للذي هو في يده لانه اذا كان يعبر عن نفسه فهو في يد نفسه فلا ينقض
يده بغير حجة واذا لم يعبر عن نفسه فليس في يد نفسه فشابه البهيمة ولو كان يعبر

عن نفسه فقال انا عبد لفلان فهو عبد للذي في يده لانه اقر انه ليس في يد نفسه بل في يد ذي
اليد فيكون القول قوله ولا تنقطع يده الا بحجة وشهادة المقر ليس بحجة حايط لرجل عليه
جذوع او متصل ببنايه ولاخر عليه هرادي فهو لصاحب الجذوع والاتصال لان
صاحب الجذوع والاتصال مستعمل الحايط لما وضع له وصاحب الهرادي صاحب
تعلق فكان صاحب الاستعمال احق نهر لرجل الي جنبه مسناة وارض لرجل خلف
المسناة تلزقها وليست المسناة في يد واحد منهما يريد به انه لم يكن لصاحب الارض
غرس عليها ولا لصاحب النهر تراب ملقا عليها فهي لصاحب الارض ولا يحفرها
حتى يسيل الماء وقالا هي لصاحب النهر حريما لملقي طينه وغير ذلك لهما ان الظاهر
شاهد لصاحب النهر لانه لا ينتفع بالنهر الا بالحريم وله ان الحريم اشبه بالارض صورة
ومعني اما صورة فانهما مستويان ومعني فان كل واحد منهما يصلح للغرس والزرع
فكان الظاهر شاهدا له دار عشرة ابيات منها في يد رجل وبيت في يد واحد فالساحة
بينهما نصفان لان استعمالهما الساحة علي السواء ارض ادعاها رجلان يشهد كل
واحد منهما يدعي انها في يده لم يقض انها في يد احدهما حتى يقيما البينة انها في ايديهما
لان اليد حق مقصود يدعيه كل واحد منهما ولعل ذلك في يد غيرهما وان اقام احد
هما البينة ولم يقم الاخر جعلت في يده وتجعل الاخر خارجا فان اقام البينة انها في
ايديهما قضي باليد لهما ولو طلبا القسمة لم يقسم حتى يقيما البينة علي الملك وكل شيء
في ايديهما سوي العقار فانه يقسم لان القسمة ضربان بحق الملك تكميلا للمنفعة وبحق

اليد للحفظ ولم يثبت الملك حتى يكون للتكميل ولا حاجة الى الحفظ بخلاف المنقول
فانه يجب قسمته للحفظ والمسئلة على الاتفاق ولو كان احدهما قد لبن في الارض
او بنى او حفر فهي في يده لان هذا استعمال الارض ثوب في يد رجل وطرف منه
في يد اخر فهو بينهما نصفان وان كان في يد احدهما الاكثر لان الزيادة من جنس
الحجة لا يوجب زيادة في الاستحقاق علو لرجل وسفل لاخر فليس لصاحب
السفل ان يتد فيه ولا ينقب كوة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصنع ما لا يضر
بالعلو فما حكي عنهما تفسير قول ابي حنيفة انه انما منع لما فيه من ضرر ظاهر فيكون
قولا مجمعا عليه لان التصرف حصل في ملكه فيكون المنع بعلة الضرر زايغة مستطيلة
تتشعب منها زايغة مستطيلة اخرى وهي غير نافذة فليس لاهل الزايغة الاولى
ان يفتحوا بابا في الزايغة القصوى لانه ليس لهم حق المرور فيها فان كانت مستديرة
قد لزق طرفاها فلهم ان يفتحوا لان لهم حق المرور في كل زايغة عبد في يد رجل
اقام عليه البينة رجلان احدهما بغصب والاخر بوديعة فهو بينهما لاستوايهما
في الدعوى والحجة رجل ادعى في دار دعوى فانكر الذي في يده ثم صالحه منها فهو
جايز خلافا للشافعي رحمه الله وهي تعرف في المختلف رجل ادعى دارا في يد رجل انه
وهبها له في وقت فسيل البينة فقال جحدني الهبة فاشتريتها
واقام البينة قبل الوقت الذي يدعي فيه الهبة بينته لانه امر متناقض رجل في
يده دار ادعى رجل انه اشتريها من فلان وان له بينة وقال الذي في يده فلان اودعنيها

فلا خصومة بينهما لانهما اتفقا ان الدار ملك الغير فيكون هو غاصبا او مودعا وكلاهما
لا يكون خصما لمدعي الملك المطلق رجل قال لاخر اشتريت مني هذه الجارية وانكر
الشراء فاجمعا على ترك الخصومة وسعه ان يطاها لان المشتري لما جحد فجعل ذلك
فسخا في حقه فاذا عزم البايع على ترك الخصومة فقد وجد منه ما يدل على الفسخ
واذا اتصل ذلك بفعله وهو الامساك والنقل فتم الفسخ رجل اقر انه قبض من فلان
عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف صدق لان اسم الدراهم يقع على الجياد والزيوف
والقبض لا اختصاص له بالجياد فلم ينافي الدعوى فيقبل قوله لانه منكر قبض حقه
رجل قال لاخر لك علي الف فقال ليس لي عليك شيء ثم قال مكانه بل لي عليك الف فليس
عليه شيء لان رد الاقرار ينفرد به المقر له فبطل بتكذيبه رجل ادعى على اخر مالا
فقال ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي البينة بالمال واقام هو البينة على القضاء قبلت
بينته لوضوح التوفيق لعله قضى دفعا لخصومته مع انه لم يكن عليه ولو قال ما كان لك علي
شيء قط ولا اعرفك لم يقبل بينته على القضاء لانه لو لم يعرفه لم يمكن دعوى القضاء
فبطل التوفيق فبطل البينة وذكر القدوري رحمه الله عن اصحابنا ان بينة القضاء تقبل
رجل ادعى على انه باع جارية فقال لم ابعها منك قط واقام المشتري بينة على الشرى فوجد
بها اصبعا زايدة واقام البايع البينة انه برئ اليه من كل عيب لم يقبل بينة البايع لان
البراءة عن العيب تغيير لصفة العقد فلا يتصور بلا عقد واذا ابطل التوفيق لزم التناقض

باب القضاء في الايمان الا عين

في حد الا ان السارق يستحلف فان نكل ضمن ولم يقطع لان الاستحلاف شرع للنكول فانه
يصلح حجة في الاموال دون الحدود ولا يمين في نكاح ولا رجعة ولا ادعاء نسب ولا
في ايلاء ولا لعان وقالا في ذلك كله يمين الا اللعان لان النكول اقرار لانه يدل على كونه
كاذبا في الانكار فكان اقرارا او بدلا عنه والاقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار
فيه شبهة والحدود تندري بالشبهات واللعان في معنى الحد ولابي حنيفة رضي الله عنه
انه بذل لان معه لا يبقى اليمين واجبة لحصول المقصود وانزاله باذلا اولى كيلا
يصير كاذبا في الانكار والبذل لا يجري في هذه الاشياء وفائدة الاستحلاف القضاء
بالنكول فلا يستحلف الا ان هذا بذل لدفع الخصومة فيملكه المكاتب والعبد
الماذون بمنزلة الضيافة اليسيرة امراة ادعت طلاقا قبل الدخول استحلف
الزوج لان المقصود به المال والنكول حجة في المال فان نكل غرم نصف المهر بالاجماع
وكل شيء ادعى على رجل من عمد من النفس فيمكن القصاص منه كان نكل في النفس
حبس حتى يقر او يحلف وقالا في النفس وغيرها اذا نكل قضي عليه الارش ولم
يقتص لان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص ويجب به المال
خصوصا اذا كان امتناع القصاص لمعنى من جهة من عليه كما اذا اقر بالخطا والولي
يدعي العمد ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فيجري
فيها البذل بخلاف الانفس فاذا امتنع القصاص في النفس واليمين حق مستحق
حبس به فيه كما في القسامة رجل ورث عبدا فادعاه آخر استحلف على علمه

وان وهب له عبد وقبض او اشتراه فادعاه الآخر فاليمين على البتات لان المشتري
والموهوب له مالك بسبب شرعي وضع له وهذا يفيد علما بانه ملكه فصح تحليفه فاذا
ابى عما هو مطلق صار باذلا واما الوارث فلا علم له بما صنع المورث فطولب بعلم
ما كان له فاذا لم يفعل مع الامكان صار باذلا رجل ادعى على آخر مالا فافتدى يمينه
او صالح منها على غيره فهو جائز وليس له ان يستحلف على تلك اليمين ابدا اما الافتداء
والصلح فمروي عن عثمان رضي الله عنه وليس له ان يستحلف لانه ابطل خصومته

باب القضاء في الشهادات

رجل في يده شيء سوى العبد والامة وسعك ان تشهد انه له لان اقصى ما يستدل
على الملك قيام يد التصرف بلا منازعة والعبد والامة ان كان يعرف انه رقيق كذلك لان
الرقيق لا يكون في يد نفسه وان كان لا يعرف الا انهما في يد نفسه رجلان شهدا ان اباهما
اوصى الى فلان والوصي يدعي فهو جائز استحسانا ذكره في الوصايا وان انكر الوصي
لم يجز ولو شهدا ان اباهما وكله بقبض ديونه بالكوفة وادعى الوكيل او انكر لم يجز
شهادتهما والقياس ان لا يقبل في الايصاء ايضا لان هذه شهادة قامت
للشاهد ولابيه وجه الاستحسان ان القاضي يملك نصب الوصي اذا كان طالبا
والموت معروف فلا تثبت للقاضي بهذه الشهادة ولاية لم تكن وانما اسقطت عنه
مؤنة التعيين بخلاف التوكيل لانه لا يملك نصب الوكيل على الغائب فلو ثبت انما
يثبت بهذه الحجة رجل اقام البينة ان المدعي استاجر الشهود ولم يقبل لان البينة

انما يقبل علي ما يدخل تحت الحكم والجرح المجرد لا يدخل تحت الحكم وذكر الخصاف
في جرح المجرد انه مقبول وتاويله اذا شهدوا باقرار المدعي بذلك وذلك
مقبول شهادة العمال جايزة اراد به عمال السلطان لان نفس العمل للسلطان
ليس بفسق رجل شهد فلم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي فان
عدلا جازت شهادته لان العذر ظاهر وهو مهابة مجلس القاضي فان برح
ثم عاد لم يقبل لانه يوهم الزيادة من المدعي بتلبيس يوجب الاحتياط وفي
قول من راي ان يسال عن الشهود يريد به ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يقبل
قول الخصم انه عدل يريد به تعديله حتى يسال عن الشهود غير الخصم لان في
زعم المدعي وشهوده ان الخصم في الجحود كاذب فلا يصح تزكيته رجلان شهدا
علي رجل بقرض الف درهم فشهد احدهما انه قضاها فشهادتهما جايزة علي القرض
لانهما اتفقا عليه شاهدان شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسماية والمدعي
يقول لم يكن الا الالف فشهادة الذي شهد علي الف وخمسماية باطلة لان
المدعي اكذبه في بعض ما شهد به شاهدان اقرا انهما شهدا بزور لم يضربا
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يضربان لحديث عمر رضي الله عنه انه ضرب شاهد
الزور ولابي حنيفة رضي الله عنه ان شريحا كان يشهر ولا يضرب ولان الضرب ان
كان يصلح زاجرا في حق من لم يباشر فهو لا يصلح زاجرا في حق من باشر
لانه يصد عن الرجوع فاوجبنا التخفيف باعتبار هذا القسم شاهدان شهدا

علي

علي رجل انه سرق بقرة واختلفا في لونها قطع وان قال احدهما بقرة والاخر ثور
لم يقطع وقالا لا يقطع في الوجهين جميعا لان هذا اختلاف يمنع الحكم بالمال اعني به
الغصب فلان يمنع الحكم في الحد كان اولي كالاختلاف في الجنس ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان البقرة قد يجتمع فيه لونان فيكون احد طرفيها اسود واحدهما من هذا الجانب فوقع
بصره والاخر ابيض والاخر من الجانب فوقع بصره عليه فيصح التوفيق والداعي اليه
موجود وهو التحمل في الليالي من بعيد ولا كذلك الغصب لانعدام الداعي وكذلك الذكورة
والانوثة لان الحيوان لا يشتمل علي الذكورة والانوثة وشهادة النساء مع الرجال والشهادة
علي الشهادة وكتاب القاضي الي القاضي جايز الا في الحدود والقصاص وقال الشافعي
رحمه الله الشهادة علي الشهادة حجة في حجة فيها شبهة زايدة وهو انها هل اخذت
من الاصول ام لا فلا يثبت بها شيء من العقوبات كشهادة رجل وامراتين ولا يجوز الشاهد
علي الشهادة حتى يكون الشهود علي شهادتهم في مسيرة ثلثة ايام ولياليهن
او يكون مريضا لا يستطيع الي القاضي للشهادة لتحقق العجز وعن ابي يوسف رحمه الله
ان قال مسافة لو غدا الناس رجل قال اشهد في فلان علي نفسه بكذا لم يسع للسامع
ان يشهد علي شهادته حتى يقول له اشهد علي شهادتي لان الشهادة علي
الشهادة تحميل وتوكيل فلا يصح من غير تحميل ولو قال لرجل اشهد علي شهادتي
فسمعه اخر لم يشهد علي شهادته لما قلنا ان التحميل شرط ولا يسال القاضي عن
الشاهدين حتى يطعن الخصم عليه الا في شهود الحدود والقصاص وقالا

يسال في ذلك كله طعن الخصم او لم يطعن لان الظاهر لا يصلح للاثبات فوجب
اثبات العدالة بدليلها ليجب الحكم ولابي حنيفة رضي الله حديث عمر رضي الله عنه
المسلمون عدول بعضهم على بعض ولان العدالة ثابتة ظاهرا وانها حجة تامة
في هذا الباب فاذا طعن فالطعن عارض دليل الظاهر فوجب الترجيح
بالسوال بخلاف الحدود والقصاص لانها تندرئ بالشبهات وفي هذا شبهة
فاذا طعن سال عنهما في السر وزكاهما في العلانية وقد تركوا العلانية في زماننا
ليكون المزكي خفيا فلا يخدع ولا يخوف رجل شهد لرجل انه اشترى عبد فلان
بالف وشهد اخر انه اشتراه بالف وخمسماية والمدعي يدعي هكذا فالشهادة
باطلة وكذلك الكتابة والعتق على مال اذا ادعاه العبد وانكر المولى والخلع اذا ادعت
المراة وانكر الزوج لان المقصود بهذه الدعاوي كلها اثبات السبب وهو مختلف
فلا يمكن اثباته لقصور الحجة عن كمال العدد على ما يدعيه المدعي واما النكاح فسواء
كان المدعي الزوج او المراة اذا اختلف الشاهدان في قدر المهر والمدعي يدعي
الاقل او الاكثر يقضى بالنكاح باقل المالين وقالا لا يقضى بالنكاح ايضا لما قلنا
في تلك المسيلة ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المال في النكاح تابع والازدواج والملك
اصل والشاهدان اتفقا على الاصل واختلفا في التبع فوجب القضا بالمتفق عليه
لما كان المدعي يدعي ذلك وهو الازدواج والملك ووجب الالف لانهما اتفقا عليه
رجلان شهدا على شهادة رجلين على فلانة بنت فلان الفلانية بالف وقالا

اخبرنا

اخبرنا انهما يعرفانها فجاء بامراة وقالا لا ندري اهي هي ام لا فانه يقال
للمدعي هات بشاهدين انها فلانة حتى يثبت لهما المعرفة بالشهادة فيصح الاشارة اليها
لان الشهادة على الحاضر لا يصح الا بالاشارة وكذلك كتاب القاضي الى القاضي لانه شهادة
على الشهادة فان قالا في هذين البابين فلانة بنت فلان التميمية لم يجز حتى ينسبوها الى
فخذها لان بني تميم لا يحصون فتكثر الاعيان بهذه النسبة فلا يحصل التعريف [illegible]
ينضم اليه الفخذ رجل كتب على نفسه ذكر الحق وذكر في اسفله ومن قام بهذا ذكر الحق فهو
ولي ما فيه ان شاء الله او كتاب شرا فكتب في اسفله فما ادرك فلانا من درك فعلى فلان
خلاصه وتسليمه ان شاء الله بطل ذلك كله وقالا الشراء جائز والدين لازم وقوله
ان شاء الله على من قام بذكر الحق وعلى الخلاص لان الصك يكتب للاستيثاق فصار ذلك
دلالة الصرف اليه ولان الصك بمنزلة شي واحد فالحقه الاستثناء يعمل في الكل

باب القضاء في المواريث

نصراني مات فجاءت
امراة مسلمة فقالت اسلمت بعد موته وقالت الورثة اسلمت قبل موته فالقول قول
الورثة تمسكا بالحال في معرفة الماضي في حكم الدفع رجل مات في يد رجل اربعة الاف درهم
وديعة فقال المستودع هذا ابن الميت لا وارث له غيره فانه يدفع اليه لانه يقر على نفسه
بتسليم عين ماله اليه وان قال لاخر هذا ابنه ايضا وقال الاول ليس له ابن غيري فقضى
بالمال للاول لانه شهادة على الاول بعد انقطاع يده عن المال ولا يصح ميراث قسم بين
الغرماء فانه لا يوخذ منهم كفيل ولا من وارث وهذا شي احتاط به بعض القضاة

وهو ظلم وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يوخذ منهم الكفيل ومعنى المسئلة ان البينة
قامت على الدين والمواريث ولم يشهدوا انهم لا يعلمون له وارثا غيرهم لهما ان الموت قد
يقع بغتة فلا يخلو الورثة والغرباء عن غايب فكان موضع الاحتياط ولابي حنيفة
ان الحق ظهر للحاضر فلا يجوز تعطيله صيانة لحق موهوم دار في يد رجل اقام الاخر
البينة ان اباه مات وتركها ميراثا بينه وبين اخيه فلان الغايب قضي له بالنصف
وترك النصف الاخر في يد الذي هو في يده ولا يستوثق منه وقالا ان كان الذي في
يده جاحدا اخذ منه وجعل في يد امين وان لم يجحد ترك في يده لهما ان الجاحد
متعديا بالجحود فوجب الاخذ منه كالعروض ولابي حنيفة رضي الله عنه ان القضاء وقع
للميت وقد ثبت احتمال الايتمان من الميت فيبطل جحوده بقضاء القاضي ولا ضرورة
الى الاخذ لان العقار محفوظ بنفسه فلا يوخذ منه ولا كذلك العروض لانها محتاجة
الى الحفظ رجل مات واقام وارثه بينة على دار انها كانت لابيه اعارها او اودعها
للذي له في يده فانه ياخذها ولا يكلف البينة على انه مات وتركها ميراثا له لان الاعا
والايداع اثبات اليد من جهة الميت فيصير ذلك اثباتا ليد الميت عند الميت
وذلك بمنزلة التنصيص على الانتقال الى الوارث وان شهدوا انها كانت في يد
فلان مات وهي في يده جازت الشهادة لانهم قد شهدوا بالملك له وقت الموت فثبت
النقل الى الورثة ضرورة ولو شهدوا لرجل حي انها كانت في يده منذ اشهر لم
يقبل وعن ابي يوسف انها تقبل لان اليد حق مقصود فصار كما لو شهدوا

على اقراره انها كانت في يده ولهما ان الشهادة قامت بمجهول وهي اليد فلا يقبل بخلاف
الشهادة على الاقرار لان الشهادة قامت بمعلوم وهو الاقرار بالمجهول رجل قال
مالي في المساكين صدقة فهو على ما فيه الزكوة وان اوصى بثلث ماله فهو على كل
شي لان ايجابه معتبر بايجاب الشرع وايجاب الشرع في الاموال ينصرف الى الاموال
الفاضلة وفي المواريث انصرف الى كل مال فكذا ايجاب العبد رجل اوصي اليه ولم
يعلم حتى باع شيا من التركة فهو وصي والبيع جايز ولا يجوز بيع الوكيل حتى يعلمه
انسان لان الوصي يتصرف بحكم الخلافة فشابه الوارث ثم ان الوارث يصير خلفا
من غير علم فكذا الوصي والوكيل يتصرف بحكم النيابة والنايب متبرع بمنافعه
على المنوب عنه فلا يتصرف الا بعلمه فاذا اعلمه انسان بالوكالة صح لانه ليس فيه
الزام فلا يتوقف فان اعلمه انسان بالعزل فلا يصح حتى يشهد عنده رجل عدل
يعرفه القاضي او شاهدان وقالا يقبل قول واحد عدلا كان او غير عدل وعلى
هذا الخلاف مولى العبد الجاني يعتقه او يبيعه بعد ما اخبر به هل يصير مختارا
للفداء لهما ان هذا من جنس المعاملات فلا يتوقف على شرايط الشهادة
كالوكالة رسولا ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الخبر بهذه الامور شبه الالزامات
من جهة لما فيه من ضرر يلزم الاخر فوجب ان يشترط احد وجهي الالزام وهو العدد
او العدالة ولا كذلك الرسول لان لسانه كلسان المرسل ولو اخبره بنفسه
يقع العلم وكذا نقل

باب من القضاء

كل شيء قضاء به القاضي في الظاهر بتحريم فهو في الباطن كذلك وهو قول ابي يوسف
الاول وقال ابو يوسف آخرا وهو قول محمد وزفر والشافعي لا يكون كذلك وهي معروفة في
المختلف ويقرض من اموال اليتامى ويكتب ذكر الحق فان اقرض الوصي ضمن
لان القرض تبرع حالا ومعاوضة مآلا فاعتبر تبرعا في حق الوصي معاوضة في حق
القاضي لمكنته من الاستخراج نظرا لليتيم والاب في هذا الحكم بمنزلة القاضي ولا
تجوز للقاضي ان يامر انسانا ان يقضي بين اثنين الا ان يكون الخليفة جعل اليه
ان يولي غيره القضاء لان القاضي جعل رسولا عن جماعة المسلمين والوكيل لا يملك
التوكيل الا باطلاق الموكل والرسول به اولى وما اختلف فيه القضاة فقضى به
قاض ثم جاء قاض آخر يرى غير ذلك امضاه لان اجتهاد الاول اتصل به
العمل فلا ينقض بما لم يتصل به العمل فاذا قال القاضي قد قضيت على هذا بالرجم
فارجمه او بالقطع فاقطعه او بالضرب فاضربه وسعك ان تفعله لانا امرنا
بطاعته وفي الطاعة تصديقه وعن محمد رحمه الله انه رجع وقال لا تقبل قول
القاضي ولا تعمل الا ان تعاين الحجة وبه اخذ مشايخنا رحمهم الله لان القضاة
قد فسدوا فلا يؤتمنون قاض عزل فقال لرجل اخذت منك الفا فدفعتها
الى فلان قضيت بها له عليك فقال الماخوذ منه بل اخذتها ظلما فالقول
قول القاضي لان الماخوذ منه لما اقر انه فعل ذلك في حال القضاء صار معترفا
بشهادة الظاهر للقاضي وكذلك لو قال قد قضيت بقطع يدك في حق كان

القول

القول قول القاضي بكل حال ورسول القاضي الذي يسال عن الشهود اذا كان
واحدا جاز والاثنان افضل وهو قول ابي يوسف وقال محمد لا الا اثنان لان التزكية
بمعنى الشهادة ولهما ان التزكية ليست بشهادة حقيقة وشرط العدد شرط
زائد في الشهادة بالنص فلا يصح تعديته اليه كلفظة الشهادة رجل اقر عند
قاض بدين فانه يحبسه ثم يسال عنه ان كان موسرا ابد الحبس وان كان معسرا
خلى سبيله ومعناه اذا ظهر للقاضي جحوده عند غيره او مماطلته بعدما
اقر عنده مرة لان الحبس جزاء الظلم وبالمطل يصير ظالما رجل حبسه القاضي
عن دين عليه دراهم وله دنانير بيعها القاضي ويوفي صاحب الدين دينه فان
كانت له عروض لم يبعها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يبيع العروض والعقار
ايضا وهي من فروع بطلان الحجر على الحر عند ابي حنيفة رضي الله عنه قاض او امينه
باع عبدا للغرماء واخذ المال فضاع واستحق العبد لم يضمن ويرجع المشتري
على الغرماء ولو امر القاضي الوصي ببيعه فباعه للغرماء ثم استحق او مات قبل
القبض فضاع الثمن رجع المشتري على الوصي ويرجع الوصي على الغرماء لان
الوصي عاقد بحكم النيابة عن الميت وحقوق العقد كانت ترجع اليه لو باشر
بنفسه فكذا اذا قام مقامه ثم هو يرجع على الغرماء لانه تصرف لهم فاما
القاضي فنائب عن الامام والامام نائب عن العامة لكن في معنى الرسول لا في معنى
الوكيل فلا ترجع الحقوق اليه بل ترجع الى من وقع العقد له ويكره تلقين

الشاهد ومعناه ان يقول القاضي اتشهد بكذا وكذا لانه اعانة لاحد الخصمين واستحسن ابو يوسف في غير موضع التهمة لانه من باب الاحيا كالاشخاص

باب مسايل متفرقة

ويجبر ذو الرحم المحرم على النفقة على قدر مواريثهم لان نفقة المحارم ما عدا الوالدين والمولودين تعلقت بالارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فيتقدر بقدر الارث رجل اشترى جارية فولدت عنده فاستحقها رجل غرم الاب قيمة الولد يوم تخاصم لانه ولد المغرور وولد المغرور حر بالقيمة باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولو جاء المولى وقد مات الولد فليس على الاب شي لان الولد جعل عبدا في حق المستحق وانما يصير المنع والقصر حاصلا يوم الخصومة فمتى مات قبل ذلك لم يجب فيه شي كولد المغصوبة ولو مات وخلف مالا كان ذلك لابيه لانه علق حرا في حقه ولا عليه من قيمته لان الميراث ليس بعوض عن الولد فلم يصير الولد سالما بسلامته ولو قتل الولد واخذ الاب ديته غرم قيمته لانه بدل عنه فصار سالما بسلامته رجل ادعى ان فلانا وكله بقبض ماله على فلان فصدقه الغريم ودفع المال فضاع في يده فجاء صاحب المال فانكر الوكالة اخذ المال من الغريم لفساد الاداء ولم يرجع الغريم على الوكيل الا ان يكون ضمنه عند الدفع لانه اذا صدقه كان في زعمه ان صاحب المال ظلمني فليس لي ان اظلم غيري الا اذا ضمنه لان معنى التضمين ان يقول انك وكيل وقبضك جائز لكن لعل يضمنني الغايب واذا فعل صار غاصبا

فهل

نعم لانك كفيل عنه بما يجب لي عليه وكانت هذه الكفالة بمنزلة الكفالة بالدرك ولو كان الغريم لم يصدقه على الوكالة ودفع اليه على ادعايه فان رجع صاحب المال على الغريم يرجع الغريم على الوكيل لانه لم يعترف بانه محق وانما اداه رجاء اجازة الغايب فاذا لم تجز ظهر انه قبض بغير حق فصار ضامنا متلفا وضامن اذن احد المتفاوضين لصاحبه ان يشتري جارية فيطاها ففعل فهي له بغير شي وقالا يرجع عليه بنصف الثمن لان العقد وقع للمامور والثمن قضي من مال الشركة فيرجع عليه صاحبه بنصفه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان العقد وقع لعقد الشركة والثمن قضي من مال الشركة فلا يثبت الرجوع وحل الوطي عنده ثبوته بعقد الهبة والهبة جايز في الشايع الذي لا ينقسم واجد اليه

باب الوكالة

رجل وكل رجلا بقبض عبد له فاقام الذي بيده البينة ان الموكل باعه اياه وقف الامر حتى يحضر الغايب وكذلك الطلاق والعتاق ولا يقضي ببيع ولا طلاق ولا عتاق بالاجماع ولو وكله بقبض دين فاقام المدعي عليه البينة انه قد اوفاه قبلت بينته وبرئ من الدين وقالا هذا والاول سواء لان التوكيل حصل بالقبض لا بالخصومة والبينة قامت على غير الخصم لكن يوقف الامر احتياطا كما في الفصل الاول ولابي حنيفة رضي الله عنه ان هذا توكيل بتملك الدين وتملك العين فصار خصما كالوكيل بالشرا ولا كذلك الوكيل بقبض العين رجل وكل وكيلا بالخصومة في مال فاقر عند القاضي ان الموكل قد قبض المال قضي على الموكل بذلك ولو اقر عند غير قاض لم يقض عليه

وهذا قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف اقراره جايز عند قاض وغير قاض وقال زفر
والشافعي رحمهما الله لا يجوز اقراره عند قاض ولا عند غير قاض لانه مامور
بالخصومة وهي منازعة والاقرار يضادها لانه مسالمة والامر بالشي لا يتناول
ضده ولهذا لا يملك الصلح والابراء ولنا ان التوكيل صحيح قطعا وصحته بتناوله
ما يملكه قطعا وذلك مطلق الجواب دون احدهما عينا وطريق المجاز موجود
فينصرف اليه تحريا للصحة قطعا ولابي يوسف ان الوكيل قايم مقام الموكل واقراره
لا يختص بمجلس القضاء فكذا اقرار نايبه ولهما ان التوكيل تناول جوابا يسمى
خصومة حقيقة او مجازا والاقرار في مجلس القضاء خصومة مجازا لانه الظاهر
اتيانه بالمستحق عند طلب المستحق وهو الجواب في مجلس القضاء فيختص به رجل
كفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال بقبضه عن الغريم لم يكن وكيلا في ذلك كله
ابدا لانه لو صح التوكيل صار الوكيل عاملا لنفسه فلا يصلح وكيلا والتوكيل
بالخصومة توكيل بقبض الدين لكن لا يفتى به في زماننا لا تؤتمن على المال الذي يؤتمن على
الخصومة رجلان وكلا بالخصومة في دين وفي قبضه ولاحدهما ان يخاصم ولا
يقبضان الا معا وقال زفر رحمه الله لا يخاصمان الا معا لانه تصرف يفتقر الى الراي فلا
يختص بالانفراد كالتوكيل بالقبض ولنا ان المعهود بين الناس الاجتماع في
تسوية الامر والانفراد بالتكلم صيانة لمجلس القضاء فصار الانفراد مرادا بدلالة
العقد ولا كذلك القبض لانه لا ضرورة فلا يصح الانفراد رجل دفع الى رجل عشرة
دراهم

لينفقها

لينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة من عنده فالعشرة بعشرة لان الانفاق لا يكون
بشيء والتوكيل يملك ذلك ولا يجوز الوكالة في استيفاء حد او قصاص عند غيبة المقذوف
والمسروق منه وولي القصاص لانه شرطت حضرة صاحب الحق احتيالا للدرء
للحدود وما التوكيل بالاثبات باقامة الشهود جايز عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز وقول محمد رحمه الله مضطرب والاظهر انه مع ابي حنيفة رضي الله عنه
لهما ان التوكيل بمنزلة البدل عن الاصل ولا مدخل للبدل في هذا الباب وله ان الخصومة شرط
محض لا حظ لها في الوجوب كالظهور فاشبهت ساير الحقوق والله اعلم واحكم

باب الوكالة بالبيع والشرى

رجل امر رجلا بان يشتري له عبدين باعيانهما ولم يسم ثمنا فاشترى له احدهما جاز
لانه قد لا يتفق الجمع ولو امر بان يشتريهما بالف وقيمتهما سواء فاشترى احدهما
بخمسماية او باقل جاز ولو اشتراه باكثر من خمسماية لم يلزم الامر الا ان يشتري الباقي ببقية
الالف قبل ان يختصما وقالا اذا اشترى احدهما باكثر من نصف الالف فيما يتغابن
الناس فيه وقد بقي من الالف ما يشتري بمثله الباقي جاز لان التوكيل حصل مطلقا
فيحمل على المتعارف وذلك فيما قلنا ولابي حنيفة رضي الله عنه ان هذه المقابلة اوجبت التنصيف
دلالة والنص على خمسماية لكل واحد منهما حجر عن الزيادة فكذا هذا الا اذا اشترى
الباقي قبل ان يختصما لان العقد بالصريح احق من العقد بالدلالة والموكل صرح بتحصيل
العبدين بالالف رجل امر رجلا ببيع عبد له فباعه بقليل او كثير او بعرض او باع نصفه

جاز وقالا لا يبيع الا بالدراهم والدنانير بما يتغابن الناس فيه ولا يجوز بيع النصف
الا ان يبيع النصف الاخر قبل ان يختصما وبالحج تعرف في المختلف رجل امر
عبدا محجورا عليه او صبيا ببيع عبد فباعه جاز والعهدة على الامر لان صحة
العبارة بنظر والعهدة ضرر فاطلقنا البيع ودفعنا العهدة عبد قال
لرجل اشتر لي نفسي من المولى بالف ودفعها اليه فان قال المشتري للمولى اشتريته
لنفسه فباعه على هذا فهو حر والولاء للمولى لان بيع العبد من نفسه اعتاق
وان لم يعين للمولى فهو عبد للمشتري عملا بحقيقة اسم الشرى والالف للمولى لانه كسب
عبده رجل قال لاخر امرتك ببيع عبدي بنقد فبعته نسيئة وقال امرتني ببيعه
ولم تقل شيئا فالقول قول الامر لانه ليس على احد الوجهين دليل والامر يستفاد
من جهته وان اختلفوا في ذلك المضارب ورب المال فالقول قول المضارب لان
الاطلاق فيها اصل فالقول قول من تمسك بالاصل رجل له على اخر الف وامره
بان يشتري بها هذا العبد فاشتراه جاز وان امره ان يشتري بها عبدا بغير عينه
فاشتراه فمات في يده قبل ان يقبضه الامر مات من مال المشتري فاذا قبضه الامر
فهو له وقالا هو لازم للامر اذا قبضه المامور لان عقد الشراء لا يتعلق بعين
الدراهم فيصير التقييد بها والاطلاق سواء كما لو عين البائع ولابي حنيفة رحمه الله
ان الدراهم تتعين في الوكالة وكان هذا توكيلا بتمليك الدين من غير من عليه الدين
وذلك باطل اما اذا عين تنصب البايع وكيلا بالقبض ثم الشرى والقبض بحكم الشرا

بعده

بعده رجل دفع الى رجل الفا وامره ان يشتري بها جارية فاشتراها فقال الامر اشتريتها
بخمسمائة وقال المامور اشتريتها بالف فالقول قول المامور يريد به اذا كانت تساوي
الفا فالامر يدعي عليه ضمان خمسمائة وهو منكر وان لم يكن دفع اليه الالف والمسئلة
بحالها فالقول قول الامر يريد به انهما يتحالفان وتلزم الجارية المشتري لان الوكيل
بالشرى مع الموكل ينزل منزلة البايع مع المشتري والاختلاف بينهما يوجب
التحالف واذا تحالفا فسخ البيع فتلزم الجارية المامور رجل امر اخر ان يشتري
له جارية ولم يسم ثمن الجارية للمامور فهو مشتر لنفسه وامر الامر باطل
وكذلك الدار لان هذه الجهالة بين الجنس والنوع فاذا سمي الثمن التحق بالنوع
وانه يحتمل الوكالة فاذا لم يسمي الثمن التحق بالجنس ولا يحتمل الوكالة وان وكله
بشرى الثوب او الدابة لا يصح وان سمي الثمن الا اذا وصف جنس الدابة والثوب
لان هذه الجهالة في الجنس ولا تحتمل الوكالة لان القدر يصلح لاجناس كثيرة
رجل وكل رجلا ببيع عبده فامر الوكيل ببيعه فباعه والوكيل حاضر او باعه
رجل فبلغ الوكيل فاجاز فهو جائز لانه حضر رايه وان وكله بشرى ثوب هروي
فامر الوكيل رجلا فاشتراه والوكيل حاضر فهو جائز لما قلنا وان كان غائبا
لم يجز لانه عدم رايه زاد في كتاب الوكالة اذا قدر الاول الثمن للثاني جاز مكاتب
او عبد او ذمي زوج ابنته وهي صغيرة حرة مسلمة او باع او اشترى لم يجز
العقد لفقد الولاية وقالا المرتد اذا قتل على ردته والحربي المستامن كذلك اما

قلنا في كتاب السير من هذا الكتاب وصي احتال بمال اليتيم فان كان ذلك خيرا لليتيم جاز
لان هذا هو المقصود من الحوالة وهو التوثيق لا يحصل الا ان يكون المحتال عليه املي من
المحيل رجل امر رجلا ببيع عبده فباعه واخذ بالثمن رهنا فضاع في يده فلا ضمان عليه
اعتبارا بالاستيفاء وكذلك لو اخذ به كفيلا وتوى المال على الكفيل رجل وكل رجلين
ببيع عبده فباعه احدهما لم يجز وكذلك الخلع وان قدر الثمن وبدل الخلع لانه رضي برايهما
فاذا انفرد احدهما بطل غرضه رجل امر رجلا بان يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمنا
فاشتراه فقال الامر اشتريته بخمسمائة وقال المامور بالف فصدق البايع المامور
فالقول قول المامور لانه لما صدق صار كانشاء البيع فبطل الاختلاف وفيما تقدم
البايع غايب فاعتبر الاختلاف

كتاب الدعوى

جارية حبلت في ملك رجل فباعها فولدت في يد المشتري فادعى البايع الولد وقد اعتق
المشتري الام فهو ابنه يرد عليه حصته من الثمن فان كان المشتري اعتق الولد دون الام فدعواه
باطل والقياس ان لا يصح دعوته في الوجهين جميعا وبه اخذ زفر رحمه الله لانه ناقض كلامه
والتناقض يبطل الدعوى ولا نسب بغير الدعوى وجه الاستحسان ان التناقض معفو
في مثله لخفاء امر العلوق من جانبه لان الاصل في استحقاق النسب الولد والام تابعة
له ففي الفصل الاول لم يحل بالاصل ما يمنع الدعوة وفي الفصل الثاني حل به ما يمنع الدعوة
فلا يصح صبي في يد رجل فقال هو ابن عبدي فلان الغايب ثم قال هو ابني لم يكن ابنه
ابدا وان جحد العبد ان يكون ابنه وقالا اذا جحد فهو ابن المولى لان الاقرار قد بطل
بالجحود والتكذيب فصار كان لم يكن ولابي حنيفة رضي الله عنه ان هذا اقرار بما لا يحتمل

النقض فلا يبطل برد المقر له كمن شهد على رجل بنسب فردت شهادته لتهمة
ثم ادعى الشاهد انه ابنه لا يصح كذا هذا رجل في يده غلامان توأمان ولدا عنده فباع
احدهما فاعتقه المشتري ثم ادعى البايع الغلام الذي في يده انه ابنه فهما ابناه وبطل العتق
من المشتري لانه لما صحت الدعوة في هذا تبعه الاخر لان احدهما لا ينفصل عن
الاخر في حكم النسب وحرية الاصل صبي في يد مسلم ونصراني فقال النصراني
هو ابني وقال المسلم هو عبدي فهو ابن النصراني لانه لا تعارض بين الدعويين
الرق ودعوى النسب ليتوصل بالاسلام امراة ادعت صبيا انه ابنها لم يجز دعوتها
حتى تشهد على الولادة امراة تريد به امراة لها زوج لان فيه تحميل الولد الزام
النسب عليه فوجب اثباته بحجة وحجته شهادة القابلة وهذا اذا كانت منكوحة
وان كانت معتدة لا تصح دعوتها الا بشهادة كاملة عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما تكفيه شهادة القابلة فان كان لها زوج وزعمت انه ابنها منه وصدقها
فهو ابنهما وان لم تشهد امراة على الولادة لان الخصم قد اعترف وان كان الصبي
في ايديهما فزعم الزوج انه ابنه من امراة له اخرى وزعمت هي انه ابنها من زوج
اخر فهو ابنهما لان كل واحد منهما قصدت ابطال حق صاحبه فلا يقدر ان
جارية قالت انا ام ولد لمولاي وهذا ابني منه وانكر فلا يمين عليه في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وقالا عليه اليمين

كتاب الاقرار

رجل قال لاخر اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال صاحب المال اخذتها

غصبًا فهو ضامن لانه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ وادعى ما يوجب البراة وهو منكر ولو قال اعطيتنيها وديعة فهلكت فقال صاحب المال غصبتها لم يضمن لانه انكر سبب الضمان حيث اضاف الفعل الى صاحب المال رجل قال هذه الالف كانت وديعة لي عند فلان فاخذتها منه فقال فلان هي لي فانه ياخذها ولو قال اعرت دابتي هذه فلانا فركبها فردها او ثوبي هذا فلبسه فرده وقال فلان هما لي فالقول قوله وقالا القول قول الذي اخذ الدابة والثوب منه لان المقر اقر باليد له ثم ادعى عليه الاستحقاق فوجب الرد واثبات قوله بالحجة كما في الوديعة ولابي حنيفة رضي الله عنه ان اليد في باب العارية ضرورية فيكون عدمًا فيما وراء الضرورة فلا يكون هذا اقرار باليد له مطلقا بخلاف الوديعة لان اليد مقصودة في حق عقد الوديعة رجل قال لفلان علي الف درهم من ثمن متاع او قرض ثم قال هي زيوف او نبهرجة لم يصدق وكذلك ان قال اقرضني الفا زيوفا او قال له الف زيوف على من ثمن متاع وقالا يصدق في الفصل الثاني وكذلك لو قال علي الف من ثمن متاع الا انها زيوف او قال لفلان علي الف قرض الا انها زيوف ووصل لا يصدق لان ظاهر الكلام ينصرف الى الجياد ويحتمل الزيوف فكان هذا بيانا فيه معنى التعيين فشابه الاستثناء ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الزيافة عيب ومطلق العقد يقتضي السلامة عن العيوب فكان دعوى الزيافة رجوعا عن بعض ما اقر فلا يصح وان وصل ولو قال اغتصبت منه الفا او

قال

قال اودعني الفا الا انها زيوف يصدق وصل ام فصل بالاجماع لانه ليس لهما مقتضي في الزيافة والجودة وان قال في هذا كله الفا الا انه ينقص كذا وان وصل صدق وان فصل لا لانه استثناء رجل مات وله على رجل مائة وله ابنان فقال احدهما قبض ابي خمسين فلا شيء للمقر وللاخر خمسون لان اقراره على الميت لا ينفذ فجعل كالمستوفي لنفسه رجل قال لفلان ما بين درهم الى عشرة فعليه تسعة ولو قال ما بين عشرة الى عشرين فعليه تسعة عشر وقالا عليه الاكثر مما اقر به ولو قال له داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط فله ما بينهما وليس له من الحائطين شيء وقال زفر عليه ثمانية في الفصل الاول وتسعة في الفصل الثاني وقد مر الحجج في كتاب الطلاق من هذا الباب والله اعلم

كتاب الصلح

رجل له على اخر الف درهم فقال له اد الي غدا خمسماية على انك بريء من الفضل ففعل فهو بريء وان لم يدفع اليه الخمسماية غدا عاد اليه الالف وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف لا يعود لان اداء الخمسماية لا يصلح عوضا فلا يوجب تعلق الابراء به فيجعل الابراء مطلقا فتثبت البراءة ولهما انه لما ابرا بتعجيل الخمسماية واداها فلعل له رغبة في ذلك وقوله على انك بريء لم يخرج الا مخرج الاعواض فلم يثبت الا مقابلا والمقابل يصح ان يكون شرطا لكونه مرغوبا ولا يصلح عوضا محضا فيصير الابراء مطلقا بالشك عبد ماذون له قتل رجلا عمدا لم يجز له ان يصالح عن نفسه لان رقبته ليست من التجارة ولو قتل عبد له رجلا عمدا فصالحه عنه جاز لان عبده من تجارته فيفوض التصرف اليه في ذلك رجل غصب ثوبا يهوديا

قيمته دون المائة فاستهلكه فصالحه منه على مائة جاز وقالا يبطل الفضل على قيمته
بما لا يتغابن الناس فيه اجمعوا ان العبد اذا كان بين رجلين فاعتقه احدهما وهو
موسر فصالحه الآخر على اكثر من نصف قيمته فالفضل باطل وان صالحه على
عروض جاز ولهما ان حقه في القيمة مقدر فلا يحتمل الزيادة لانه يصير ربوا كما
في مسئلة العتق ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الهالك في حكم الصلح بمنزلة القايم وهذا
المال يصلح عوضا كما يصلح استيفاء وقد قام الدليل على جهة الاعتياض وهو
طلب الزيادة بخلاف العتق لانه استيفاء لان الاستيفاء صار لازما شرعا فلم يصح
الاعراض عنه الى جهة الاعتياض رجل قال لآخر لا اقر لك بمالك حتى تؤخره عني او
تحط عني ففعل جاز لانه ليس بمكره فيه

كتاب المضاربة

مضارب ادان دينا وفي المضاربة فضل فانه يجبر على التقاضي لانه بمعنى الاجير وان
لم يكن له فضل لم يجبر لانه وكيل محض والوكيل متبرع ويحيل رب المال على التقاضي
اي يوكله لان العهدة على العاقد مضارب معه الف درهم بالنصف اشترى بها
جارية قيمتها الف فوطيها فجاءت بولد يساوي الفا فادعاه ثم بلغت قيمة الغلام الفا
وخمسماية والمدعي موسر فان شاء رب المال استسعى الغلام في الف ومائتين وخمسين وان
شاء اعتق واذا قبض الالف ضمن المدعي نصف قيمة الام لان الدعوة انعقدت صحيحة في
الظاهر حملا على وجه الصحة وهو فراش النكاح لكن لم ينفذ لفقد الملك فيهما لان كليهما
مشغول برأس المال فاذا وجد الملك نفذت الدعوة وثبت النسب وعتق الولد الا انه لا يضمن

نصيب

نصيب رب المال في الولد لان العتق ثبت بالنسب والملك فاضيف الى آخرهما وهو الملك
وانه ثبت بغير صنعه فوجبت السعاية في نصيب رب المال الف ومائتين وخمسين الف
رأس المال والباقي نصف الربح فاذا استوفى رأس المال ظهر ان الام كلها ربح وصار النصف
منها للمضارب وقد صحت الدعوة فاذا ملك شيئا منها صارت ام ولد له وضمن نصف
قيمتها لانه ضمان تملك فلا يفتقر الى الصنع مضارب معه الف بالنصف فاشترى
بها بزا فباعه بالفين واشترى بالفين عبدا فلم ينقدهما حتى ضاعا فانه يغرم رب
المال الفا وخمسماية والمضارب خمسماية ويكون ربع العبد للمضارب وثلثة ارباعه
على المضاربة لان مال المضاربة امانة في يد المضارب وربعه صار مضمونا عليه بالثمن
وضمان المضارب ينافي المضاربة فخرج ذلك الربع من ان يكون مضاربة والباقي بقي على
المضاربة وصار رأس المال الفين وخمسماية لكن لا يبيعه مرابحة الا على الفين لانه اشتراه بالفين
مضارب معه الف بالنصف اشترى بها عبدا قيمته الفان فقتل العبد رجلا خطأ
فثلثة ارباع الفداء على رب المال وربعه على المضارب لان الفداء مؤنة الملك والملك
مشترك كذلك فاذا فديا خرج العبد كله من ان يكون من مال المضاربة لانه صار كالزائل
عن ملكهما بالجناية ثم اشترياه لانفسهما بالفداء فيكون ثلثة ارباعه لرب المال وربعه للمضارب
يخدم رب المال ثلثة ايام وللمضارب يوما مضارب دفع من مال المضاربة شيئا الى رب
المال بضاعة فاشترى رب المال وباع فهو على المضاربة لان الابضاع توكيل بالتصرف
والتصرف حق المضارب فيصح التوكيل فلم يكن اخذه استردادا مضارب عمل في

المصر فليست نفقته في المال لانه ساكن بسكنى الاصلي لا للمضاربة وان سافر فطعامه
وشرابه وكسوته وركوبه في المال فان باع المتاع مرابحة حسب ما انفق على المتاع
من الحملان ونحوه لتعارف التجار الحاقه براس المال ولا يحسب عليه ما انفق على نفسه
لعدم التعارف فيه مضارب معه الف اشترى بها ثيابا فقصرها او حملها بمائة من عنده
وقد قيل له اعمل برايك فهو متطوع لانه استدانة على المضاربة بعد استغراق راس المال
فلم ينفذ على رب المال فصار متطوعا وان صبغها احمر فهو شريك بما زاد الصبغ
في الثياب ولا يضمن الثياب لان قوله اعمل فيه برايك افاد له ولاية الخلط والشركة
ولولا ذلك كان لرب المال ان يضمنه بخلاف الاستدانة لانه لا يستفاد ولايته الا بالصريح
به مضارب اشترط نصف الربح وزيادة عشرة فله اجر مثلها لانه ابتغى عن منافعه
عوضا ولم ينل لمكان الفساد فيجب اجر المثل مضارب اشترط عليه ان يبيع ويشتري
بالكوفة فخرج الى البصرة فاشترى بالمال ضمن لمفيد التقييد والضمان يتعلق بالاخراج
والتقرر يتعلق بالشراء فلو كف عن التقرر مضارب قيل له اعمل برايك فما رزقت
من شيء فبيني وبينك نصفان فدفع المضارب الى اخر بالنصف فربح الاخر فله نصف
الربح والنصف بين رب المال والمضارب الاول نصفان لانه شرط لنفسه نصف ما
ينسب الى المضارب الاول وقد ربح نصف الربح فيكون بينهما ولو قال رب المال للاول
ما كان من فضل بيني وبينك نصفان والمسألة بحالها فنصف الربح للاخر ونصفه لرب
المال ولا شيء للمضارب الاول لانه شرط لنفسه نصف الفضل مطلقا ولا يسلم له ذلك لما

الا ان يعرف شرط مضارب الاول للنصف الثاني الى نصيبه خاصة ولا يكون المفاوضة
الا بين حرين مسلمين او ذميين بالغين لانه لا تتحقق شرائط المفاوضة الا بين شخصين
موصوفين بهذه الاوصاف ولا يكون بين الذمي والمسلم وقال ابو يوسف يكون لانهما سواء
في اعمال التجارة وله ان التجارة في الخمر والخنزير يملكها الذمي مباشرة دون المسلم فليسا سواء
في اعمال التجارة ولا يكون مفاوضة حتى يشتركا بمالهما فان ورث احدهما عرضا او وهب له
فهو له ولا يفسد المفاوضة لان التساوي في غير جنس راس المال ليس بشرط حتى لو ورث
دراهم او دنانير او وهبت له فسدت المضروب يتعين بالتعيين فيؤدي الى ربح
ما لم يضمن ولا يكون مضاربة بمثاقيل ذهب او فضة يريد به النقرة والتبر لانهما سلعة في
ظاهر الرواية مضارب معه الف فقال لرب المال دفعت الي الفا وربحت الفا
وقال رب المال دفعت اليك الفين فالقول قول المضارب لان القابض احق بمعرفة
مقدار المقبوض ولو قال رب المال دفعت اليك الفا بضاعة وقال ذو اليد
هي مضاربة وقد ربح الفا فالقول قول رب المال لان العامل ادعى تقويم العمل
ورب المال ينكر مضارب معه الف اشترى بها عبدا فلم ينقدها حتى هلكت فانه
يدفع اليه رب المال الفا اخرى فان هلكت يدفع الفا اخرى ابدا وراس المال جميع
ما يدفع اليه رب المال لان قبض المضارب حمل على جهة الامانة دون الاستيفاء
نظرا له وليس فيه تضييع حق رب المال لانه يلتحق براس المال مضارب اشترط
لرب المال ثلث الربح ولعبد رب المال ثلث الربح لان اشتراط العمل عليه لا يمنع

التخلية فلا يمنع الصحة ولا كذلك اشتراط العمل على رب المال وللمضارب ان يودع ويبضع
لانهما دون المضاربة فيملكهما ضمنا ولا يدفع مضاربة لانها مثلها فلا يملكها ضمنا
لها الا ان يقول له اعمل برايك ثم ذكر مسئلة قد مرت في باب المرابحة في كتاب
البيوع من هذا الكتاب

كتاب الوديعة

رجل في يده الف ادعاها رجلان كل واحد منهما انها له اودعها اياه فابى ان يحلف
لهما يريد به لكل واحد منهما على الانفراد فالالف بينهما لانه اوجب الحق لكل واحد منهما
ببذله او باقراره وللمستودع ان يخرج بالوديعة حيث شاء وقال الشافعي رحمه الله
ليس له ان يسافر بها لان الحفظ المتعارف هو الحفظ في الامصار وصار كالاستحفاظ
بالاجر ولنا اطلاق الامر والمفازة محل للحفظ اذا كان الطريق امنا ولهذا يملكه الاب
والوصي والجواب عن حرفه قلنا المعتاد كونهم في المصر لا حفظهم ومن يكون في المفازة
يحفظ ماله فيها بخلاف الاستحفاظ باجر لانه عقد معاوضة فيقتضي التسليم في مكان
العقد وله ان يدفعها الى من شاء في عياله وان نهاه ان يدفعها الى احد من عياله
فدفعها الى من له بد منه يضمن لان النهي مفيد والعمل به ممكن (والعمل به غير ممكن) وله ان يحفظه
حيث شاء في ملكه من دار او بيت فان نهاه ان يجعلها في دار فجعلها فيها ضمن لان
الدور مختلفة في الامن فصح الشرط وان كان بيتان في الدار والمسئلة بحالها
لم لان البيتين في دار واحدة قلما يتفاوتان فلم يصح الشرط ثلثة استودعوا الفا
فغاب اثنان وليس للحاضر ان ياخذ نصيبه وقالا له ذلك لانه طلب منه تسليم نصيبه

فصح

فصح ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الحاضر يطالبه بتسليم مال معين ولا يصح ذلك
حقاله الا بالقسمة والقسمة لا تصح بالاجماع رجل اودع رجلا الفا فاودعها اخر
فهلكت فلرب المال ان يضمن الاول وليس له ان يضمن الاخر وقالا يضمن ايهما شاء
وان ضمن الاخر رجع على الاول لما انه قبض المال من يد ضمين فصار ضامنا كالمودع
الغاصب وله ان نفس الايداع الذي لا يقطع والي الاول مطلقا فلا يضمن به الاول
ولا يضمن به الثاني فاذا فارقه الاول الثاني ضمن بترك الحفظ والثاني لم يترك الحفظ
فلا يضمن

كتاب العارية

رجل استعار دابة فله ان يعيرها وليس له ان يواجرها فان اجرها فعطبت ضمن وهذا
عندنا وعند الشافعي رحمه الله ليس له ان يعيرها لانه اباحة المنافع والمباح له لا يملك
الاباحة وهذا لان المنافع غير قابلة للملك لكونها معدومة وانما جعلناها موجودة
في الاجارة للضرورة وقد اندفعت بالاباحة ههنا ولنا انه يملك المنافع فيملك الاعارة
كالموصى له بالخدمة والمنافع اعتبر قابلة للملك في الاجارة فيجعل كذلك في الاعارة دفعا
للحاجة رجل استعار دابة فردها مع عبده او اجيره لا يضمن بردها اذا كانت مسانهة
او مشاهرة لانهما في عياله والمودع يملك الدفع الى من في عياله فكذا المستعير لانه في
حق المعير مودع وكذلك ان ردها مع عبد رب الدابة او اجيره وان ردها مع اجنبي
ضمن بردها اذا عطبت لانه لا يملك الايداع وهو الصحيح كالمودع رجل اعار ارضا
بيضاء للزراعة يكتب انك اطعمتني وقالا يكتب انك اعرتني لانه هو الموضوع لهذا العقد

ولهذا ان الاعارة انما وضعت للزراعة مطلق الاعارة لا يدل عليه ولفظ الاطعام يدل عليه فكان
اولى بالكتابة

كتاب الهبة

رجل وهب لرجل عبدا على ان يهب له عبدا فليس بشيء ولكل واحد منهما ان يمنع صاحبه
حتى يتقابضا فاذا تقابضا فهو بمنزلة البيع يردان بالعيب وقال زفر والشافعي رحمهما الله
هو بمنزلة البيع في الابتداء لان شرط العوض ينافي التبرعات ويختص بالبيع ولنا ان شرط
العوض يختص بالبيع وصيغة العقد تختص بالتبرع والجمع ممكن في الحالين فجعل تبرعا
ابتداء حتى يتم بالقبض وبيعا انتهاء حتى يرد بالعيب جمعا بينهما رجل وهب لرجل
دارا فعوضه من نصفها فله ان يرجع في الذي لم يعوض لان المانع من الرجوع خاص
فامتنع فيه دون غيره رجل وهب لرجل دارا او تصدق عليه بدار على ان يرد عليه شيئا منها
او يعوضه شيئا منها او وهب جارية على ان يردها عليه او على ان يعتقها او يتخذها ام ولد
فالهبة جائزة والشرط باطل لانه يخالف موجب العقد رجل وهب لرجل ارضا فانبت
في ناحية منها نخلا او بنى بيتا او اريا او دكانا كان ذلك زيادة فيها فليس له ان يرجع
في شيء منها لان الزيادة المتصلة في الموهوب تمنع الرجوع ولو باع نصفها غير مقسوم
فله ان يرجع في الباقي لما قلنا وان لم يبع شيئا منها فله ان يرجع في نصفها لانه صح الرجوع
في الكل ففي النصف احق رجل له على رجل الف فقال له اذا جاء غد فالالف لك او
قال انت بري منها او قال اذا اديت الي نصف المال فانت بري من النصف الباقي او قال لك
النصف الباقي فهو باطل لان تمليك الدين تمليك فيه معنى الاسقاط والابراء عن الدين

اسقاط فيه معنى التمليك وصار التصرف في الدين تمليكا من وجه واسقاطا من وجه ولهذا تم
الابراء من غير قبول رجل قال لاخر داري لك هبة سكنى او سكنى هبة فهو عارية لان قوله داري
لك هبة ظاهرة لملك الرقبة وهو محتمل لملك المنفعة وقوله سكنى محكم لملك المنفعة فجعل
المحكم قاضيا عليه وقال هبة تسكنها فهي هبة لان قوله تسكنها مشورة وليس
بصفة لما تقدم فلا يصلح مغيرا لصدر الكلام رجل تصدق على محتاجين بعشرة
دراهم او وهبها جاز فان تصدق على غنيين او وهبها لهما لم يجز وقالا يجوز للغنيين
ايضا فالحاصل انه اجاز الصدقة على اثنين ولم يجز الهبة لكن جعل الهبة عبارة عن
الصدقة اذا صادفت الفقير والصدقة عبارة عن الهبة اذا صادفت الغني وذكر
في كتاب الهبة ان الصدقة على اثنين باطلة عند ابي حنيفة رضي الله عنه كالهبة لهما
ان هذه هبة الجملة منهما اذ التمليك واحد لا يتحقق الشيوع كما اذا رهن من رجلين
وله ان هذا هبة النصف من كل واحد ولهذا لو كانت فيما لا يقسم فقبل احدهما صح ولان
الملك يثبت لكل واحد منهما في النصف فيكون التمليك كذلك لانه حكمه وعلى هذا الاعتبار يتحقق
الشيوع بخلاف الرهن لان حكمه الحبس ويثبت لكل واحد منهما كملا ولهذا لو قضى دين
احدهما لا يسترد شيئا من الرهن

كتاب الاجارات

رجل اكترى ابلا الى مكة فاراد ان يقعد فهو عذر لان السفر قد يتعذر بهلاك اسبابه
فلو لم تنقض لزم الضرر فيما لم يستحق بالعقد ولو اراد الجمال ذلك فليس بعذر لانه
قادر على ان يبعث تلميذه رجل اجر عبدا ثم باعه فليس بعذر لانه قادر على المضي على

العقد خياط استاجر غلاما فافلس وترك العمل فهو عذر لانه يعجز عن المضي على
العقد وان اراد ترك الخياطة وان يعمل في الصرف فليس بعذر لانه ليس بعاجز رجل
استاجر غلاما ليخدمه في المصر ثم سافر فهو عذر لانه لا يمكن ان يسافر به والحجر عن السفر
يضر وكل ما ذكرنا انه عذر يمنع فالاجارة فيه تنتقض وذكر في الزيادات ان الاجارة لا تنتقض
الا بقضاء او رضا فيكون موضوع المسئلة ههنا ان يكون العذر عذرا يمنع المضي في موجب
العقد شرعا كما اذا وقعت في اكلة فاستاجر رجلا ليقطع يده فبرا وموضوع ما ذكر في
الزيادات في عذر لا يمنع المضي في موجب العقد شرعا لكن لا يمكن المضي الا بضرر يلزمه

باب الاجارة الفاسدة

رجل دفع الى حايك غزلا لينسجه بالنصف فالاجارة فاسدة وللحايك اجر مثله وكذلك
ان استاجر رجلا يحمل له طعاما بقفيز منه وكذلك ان استاجر حمارا يحمل عليه طعاما
بقفيز منه ولا يجاوز بالاجر قفيزا اما فساد الاجارة لانه جعل الاجر بعض ما يخرج
من عمله فكان في معنى قفيز الطحان فانه منهي ووجب اجر المثل لانه سلم له المعقود عليه
رجل استاجر رجلا خبازا ليخبز له هذه العشرة جاز لان المعقود عليه نفس العمل لانه
هو المقصود وذكر الوقت للتعجيل فاذا لم يعجل وفرغ من الغد يستحق الاجر كله ولابي حنيفة
رضي الله عنه ان ذكر العمل يدل على استحقاق العمل وذكر الوقت يدل على استحقاق المنفعة
والجمع غير ممكن وكان المستحق مجهولا وجهالته مانعة جواز العقد رجل استاجر ارضا
على ان يكربها ويزرعها او يسقيها فهو جايز لانه شرط ما يقتضيه العقد فان اشترط

ان يثنيها او يكري انهارها او يسرقنها فهو فاسد لانه شرط ما لا يقتضيه العقد وهو منتفع
به فصار مفسدا قيل فساد الاجارة باشتراط التثنية في ديارهم وديارهم نسف وبعض
ديارنا لان الارض تخرج خارجا تاما بالكراب مرة اما في بعض ديارنا فلا رجلان بينهما طعام
استاجر احدهما صاحبه او حمار صاحبه على ان يحمل نصيبه فحمل الطعام فالاجارة فاسدة
ولا اجر له وقال الشافعي يجوز وله المسمى لان الاجارة بيع فيصح في الشايع ولنا ان المعقود
عليه جعل في النصيب الشايع محمولا فانه يستحيل فالعقد ورد على ما لا يحتمل الوجود فبطل
رجل استاجر ظيرا بطعامها وكسوتها فهو جايز استحسانا وقالا لا يجوز فان سمى
الطعام دراهم ووصف جنس الكسوة واجلها وذرعها فهو جايز لهما ان الاجر مجهول
ولابي حنيفة رضي الله عنه ان هذه جهالة لا توجب المنازعة لان العادة بين الناس التوسع
على الاظار شفقة على الاولاد فشابه بيع قفيز من صبرة رجل استاجر ارضا ليزرع بزراعة ارض اخرى فلا
خير فيه وكذا اجارة السكنى بالسكنى وقال الشافعي رحمه الله هو يجوز لان هذا بمعنى
بيع العين بالعين فيصح ولنا ان المجوز لهذا العقد الحاجة والحاجة لا تتحقق عند
اتحاد الجنس فلا يجوز رجل اجر نصف دار مشاعا لم يجز وقالا هو جايز ولو اجر
من شريكه جاز بالاجماع لهما ان للمشاع منفعة ولهذا يجب اجر المثل والتسليم ممكن
بالتخلية او بالتهايؤ فصار كما اذا اجر من شريكه او من رجلين وصار كالبيع وله انه اجر ما لا
يقدر على تسليمه لان تسليم المشاع وحده لا يتصور والتخلية اعتبرت تسليما لوقوعه
تمكينا ولا تمكن في المشاع بخلاف البيع لحصول التمكن فيه واما التهايؤ فانما يستحق حكما

للعقد بواسطة الملك وحكم العقد يعقبه والقدرة على التسليم شرط جواز العقد و
شرط الشي يسبقه وانما اذا اجر من شريكه فالملك يحدث على ملكه فلا شيوع والاختلاف
في النسبة لا يضر وبخلاف ما اذا اجر من رجلين لان التسليم يقع جملة ثم الشيوع بتفرق الملك
فيما بينهما طارى رجل استاجر ارضا ولم يذكر انه يزرعها فالاجارة فاسدة لان المعقود عليه
صار معلوما قبل تمام العقد فيصير ارتفاع الجهالة في هذه الحالة كارتفاعها حالة
العقد وكذلك لو استاجر حمارا الى بغداد بدرهم ولم يسم ما يحمل عليه فحمل عليه ما يحمل
الناس فنفق في نصف الطريق لا ضمان عليه وان بلغ بغداد فله الاجر المسمى لما قلنا
ولو اختصما قبل ان يحمل عليه نقضت الاجارة لان العقد فاسد ما لم يحمل رجل استاجر
بيتا ولم يسم شيئا فهو جائز لان البيت وضع للسكنى والناس لا يتفاوتون فيه وليس له ان
يسكن حدادا ولا قصارا ولا طحانا لان المعهود كالملفوظ ولو نص على السكنى لا يملك
ذلك فكذا هذا رجل استاجر ارضا ليزرعها فله الشرب والطريق وان لم يشترط
لان الانتفاع لا يحصل الا بهما والمستاجر لا يشتريهما فدخلا ضرورة اجارة انتقضت
وفي الارض رطبة فانها تقلع لانه ليس لنهايتها غاية

باب الاجارة على احد الشرطين

رجل اعطى خياطا ثوبا فقال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف
درهم فخاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فله اجر مثله لا ينقص من نصف درهم
ولا يزاد على درهم وقالا الشرطان جائزان وقال زفر الشرطان فاسدان زفر يقول
ذكر اليوم للتعجيل والاضافة الى الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان درهم ونصف
للجهالة

درهم

درهم فتفسد جملة وهما ذكر اليوم للتاقيت والاضافة الى الغد للتعليق فلا يجتمع في كل يوم
تسميتان وابو حنيفة يقول ان ذكر اليوم للتعجيل والاضافة الى الغد للتعليق فيجتمع
فيجتمع في الغد تسميتان متعارضتان دون اليوم رجل استاجر بيتا على ان يسكنه فعليه
درهم وان اسكن فيه حدادا او قصارا فعليه درهمان فهو جائز وقالا لا يجوز وكذلك
لو استاجر دابة الى الحيرة على انه ان حمل عليها كر شعير فبنصف درهم وان حمل
عليها كر حنطة فبدرهم هو على هذا الخلاف وان استاجر دابة الى الحيرة بدرهم
فان جاوز الى القادسية بدرهمين فهو جائز ولم يحك خلافا واحتمل الاجماع والاختلاف
لما ان المعقود على احد الشيئين مكان مجهولا ولا يشترط الانتفاع لاستحقاق
البدل ليرتفع الجهالة عند العقد ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الاصل في الاجارة الانتفاع
واذا جاء الانتفاع لم يثبت الجهالة ولئن تحقق وجب المتيقن وهو مقابل بادنى
العملين فلا تتمكن الجهالة بين حال رجل استاجر رجلا ليذهب الى البصرة فيجيء
بعياله فذهب فوجد بعضهم قد مات فجاء بمن بقي فله الاجر بحساب ذلك يريد به
ان يكونوا معلومين لانه اوفى بعض المعقود عليه وان استاجر ليذهب بكتابه الى
فلان بالبصرة ويجيء بجوابه فذهب فوجد فلانا ميتا فرد الكتاب فلا اجر له وقال
محمد له الاجر في الذهاب وان استاجره ليذهب بطعام الى فلان بالبصرة فذهب
فوجد فلانا ميتا فرده فلا اجرة له بالاجماع والفرق لمحمد ان نقل الطعام عمل يقابله
الاجر لانه اقامه حرجا فقد نقضه اما حمل الكتاب فليس بعمل يقابله الاجر ليشرع

وخفة مؤنته وانما يقابل الاجر بقطع المسافة وقد قطعها له في الذهاب ولهما انه
قابل الاجر بنقل الكتاب وهو الغرض وقد نقضه فبطل الاجر كما في مسئلة الطعام رجل
استاجر عبدا محجورا عليه شهرا فعمل فاعطاه الاجر فليس للمستاجر ان ياخذه منه
لانه محجور عما يضره بالمولى ماذون فيما ينفع المولى والجواز في الابتداء يضر المولى والجواز
في الانتهاء ينفع المولى فوجب القول به واذا جاز لم يكن للمستاجر ان ياخذه منه رجل غصب
عبدا فاجر العبد نفسه ويجوز للعبد قبض الاجر بالاجماع فان قبض الاجر فاخذ الغا
صب منه الاجر لا ضمان عليه وقالا هو ضامن وان وجد المولى الاجر قائما اخذه بالاجماع
لهما انه اتلف ملك المالك بغير اذنه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الاجر غير محرز في حق
الغاصب لان العبد ليس محرزا لنفسه عنه فلا يكون محرزا ما في يده عنه فلم يكن متقوما
رجل استاجر عبدا هذين الشهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة فهو جائز والاول
منهما باربعة لانه لما قال شهرا باربعة انصرف الى ما يلي الايجاب فتعين الثاني الذي يلي
ذلك الشهر رجل استاجر عبدا بدرهم ثم جاء اخر الشهر وهو ابق او مريض
فقال ابق او مرض حين اخذته وقال المولى لم يكن ذلك الا قبل ان تاتيني بساعة فالقول
قول المستاجر وان جاء به وهو صحيح او غير ابق فالقول قول الاجر لانهما اختلفا في امر
محتمل فوجب الترجيح بالحال لانه يدل على الدوام ظاهرا والله اعلم واحكم

باب ما يضمن المستاجر وما لا يضمن

فيما خالف رجل استاجر دابة الى الحيرة فجاوزها الى القادسية ثم ردها الى الحيرة فنفقت

فهو ضامن والعارية كذلك ذكر في الوديعة ان المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد
الى الوفاق يبرأ عن الضمان وقيل لا فرق بين الوديعة والعارية والاجارة لان وضع المسئلة
فيما اذا وقع العقد على الذهاب لا غير وفي الوديعة وقع العقد مطلقا رجل اكترى
حمارا بسرج فنزع ذلك واسرجه بسرج يسرج بمثله الحمر فلا ضمان عليه لانه لا فرق بينهما فيكون
اذنا دلالة وان اسرجه بسرج لا يسرج بمثله فهو ضامن لانه لا يكون اذنا دلالة وان اوكفه
باكاف يوكف بمثله الحمر يضمن عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا يضمن قيمة كل الدابة وانما يضمن
بقدر الزيادة لفقدان الاذن بتلك الزيادة ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الاكاف يستعمل
لما لا يستعمل له السرج فصار في حق الدابة مخالفا الى جنس غير المسمى فيضمن الكل كما اذا بدل
الحديد مكان الحنطة رجل استاجر حمالا ليحمل له متاعا في طريق كذا فاخذ طريقا غيره
يسلكه الناس فهلك المتاع لا ضمان عليه وان بلغ فله الاجر يريد به اذا لم يكن بين الطريقين
تفاوت لانه حينئذ لا يصح التعيين لعدم الفائدة وان حمله في البحر فيما يحمله الناس ضمن
لان بينهما تفاوتا فاحشا وان بلغ فله الاجر لانه اذا سلم بقي التفاوت صورة فلا يمنع
وجوب المسمى رجل استاجر ارضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة ضمن ما نقصها ولا اجر عليه
لان ضررها ظاهر بالارض فصار غاصبا رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه
قميصا بدرهم فخاطه قباء فان شاء ضمنه قيمة الثوب وان شاء اخذ القباء واعطى اجر
مثله ولا يجاوز به درهما يريد بالقباء القرطق الذي هو ذو طاق لانه شبيه
القميص وكان مخالفا من وجه وموافقا من وجه فان شاء مال الى جهة الخلاف وان شاء

مال الى جهة الوفاق وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يضمن قيمته ولا سبيل له علي الثوب

باب جناية المستاجر

رجل استاجر رجلا ليحمل له دن الفرات فوقع في بعض الطريق فانكسر فان شاء ضمنه في المكان الذي حمله قيمته ولا اجر له وان شاء ضمنه في المكان الذي انكسر واعطاه الاجر بحسابه وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يضمن لانه ماذون بالفعل مطلقا فينتظم بنوعيه المعيب والسليم وصار كاجير الوحد ومعين القصار ولنا ان الداخل تحت الاذن ما هو الداخل تحت العقد وهو العمل المصلح لانه هو الوسيلة الي الاثر وهو المعقود عليه حقيقة حتي لو حصل بفعل الغير تجب الاجر فلم يكن ماذونا فيه بخلاف المعين لانه متبرع فلا يمكن تقييده بالمصلح فيما نحن فيه يعمل بالاجر فامكن تقييده وبخلاف اجير الوحد لان المنافع متي صارت مملوكة للمستاجر فاذا امره بالتصرف في ملكه صح فيصير نائبا منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعل بنفسه فلهذا لا يضمنه وكل اجير مشترك وهو الذي يعمل لعامة الناس ضامن لما جنت يده خالف او لم يخالف علي الاختلاف الذي قلنا وما هلك فلا ضمان عليه ولا اجر له وقالا يضمن ما هلك ايضا ان كان بسبب يمكن التحرز عنه واصله في المسئلة عمر وعلي رضي الله عنهما ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المقبوض امانة عنده بدلالة ان الهلاك اذا كان بسبب لا يمكن التحرز عنه لا يضمن والامين لا يجب عليه الضمان بهلاك الامانة قصار حبس ثوبا بالاجر فله ذلك وقال زفر والشافعي رحمهما الله ليس له ذلك لان المبيع وقع مسلما الي المشتري لاتصاله بملكه ولا يستحق البايع الحبس عن صاحب الثوب

ولنا ان التسليم الي العين ضرورة اقامته فلا يدل علي الرضا بالتسليم فان ضاع فلا ضمان عليه لان قبل الحبس كان امانة عنده عند ابي حنيفة رضي الله عنه فكذا بعده ولا اجر له كهلاك المبيع قبل القبض رجل استاجر رجلا ليخبز له في بيته فلما اخرجه من التنور احترق من غير فعله فله الاجر فلا ضمان عليه لانه صح التسليم لقيام يده علي الخبز بواسطة قيامها علي منزله بيطار بزغ او حجام حجم في محل الهلاك فلا ضمان عليه بالاجماع وفرق بين هذا وبين القصار اذا دق فتخرق الثوب والفرق بينهما انه لا يمكن التحرز عن السراية لانه يبتني علي قوة الطباع وضعفها في تحمل الالم فلا يمكن التقييد بالمصلح ولا كذلك دق الثوب ونحوه لان قوة الثوب ورقته يعرف بالاجتهاد فامكن القول بالتقييد والله اعلم

باب مسائل متفرقة

رجل استاجر ارضا او استعارها فاحرق الحصايد فاحترق شي اخر في ارض اخرى فلا ضمان عليه لان تحصيل شرط التلف اذا كان بغير التعدي لا يحال التلف عليه رجل استاجر رحي فنقلها الي بيت نفسه فانقضت الاجارة فردها علي الموجر يريد به مؤنة الرد علي الموجر لان منفعته تعود اليه في الحقيقة فيكون ضرر النقض عليه وان كانت عارية فردها علي المستعير لهذه العلة خياط او صباغ اقعد في الدكان من يطرح عليه العمل بالنصف فهو جايز وان كان الاجر مجهولا لانها شركة وليست باجارة رجل استاجر شهرا بدرهم فكلما سكن يوما فعليه من الاجر بحسابه وكذلك كراء الابل الي مكة

واجارة الارض لان المعقود عليه يسلم شيئا فشيئا فيجب ان يسلم الاجر كذلك الا انه لا سبيل الى
معرفة حقيقته فاعتبر المراحل في الكراء الى مكة والايام في اجارة الدار والبيت لمعرفته
رجل اكترى من رجل ابلا الى مكة بغير اعيانها فكفل له رجل بالحملان فهو جائز وله ان
ياخذ بالحملان ايهما شاء والمراد من الحملان الحمل وانما يجوز هذه الكفالة اذا كانت الابل
بغير اعيانها لانه مضمون يمكن استيفاؤه من الكفيل رجل استاجر عبدا للخدمة فكفل له
رجل بالخدمة فهو باطل لانه لا يمكن استيفاؤه من غيره

كتاب المكاتب

رجل كاتب عبده على مائة دينار على ان يرد المولى عليه عبدا بغير عينه فالكتابة فاسدة
وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله هو جائز ويقسم المائة الدينار على قيمة المكاتب
وقيمة عبد وسط فيبطل حصة العبد ويكون مكاتبا بما بقي لان العبد المطلق يصلح ان يكون
بدل الكتابة وينصرف الى الوسط فيصلح ايضا ان يكون المستثنى من بدل الكتابة ولهما ان
العبد لا يمكن استثناؤه من الدنانير وانما يستثنى قيمته والقيمة لا يصلح ان يكون بدل الكتابة
فكذا لا يصلح ان يكون مستثنى من بدل الكتابة رجل كاتب عبده على قيمته او على شيء بعينه
لغيره لم يجز اما الاول فلان القيمة مجهولة الجنس والقدر والوصف واما الثاني فلانه
لا يفيد مقصوده وهو صيرورته احق بمكاسبه لانه لا يجب عليه اداء بدل الكتابة من
مكاسبه اذا وقعت على شيء بعينه لغيره فلا يصير احق بمكاسبه فان اجاز ففيه روايتين
عن محمد رحمه الله انه يجوز ويروى عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يجوز نصراني كاتب عبده
على خمر فهو جائز يريد به اذا كان مقدارا معلوما فايهما اسلم فللمولى قيمة الخمر فاذا قبض

عتق لانه عجز وقع العجز عن تسليم الخمر فقامت القيمة مقامه فاذا قبض القيمة يعتق
لان الكتابة في معنى المعاوضة هي

باب الحر يكاتب عن العبد والعبد يكاتب عن نفسه وغيره

حر كاتب عن عبد فان اداه عتق بحكم الشرط لان صورة المسئلة
ان يقول الرجل لمولى العبد كاتب عبدك على الف درهم على اني ان اديت اليك الفا فهو حر
فان بلغ العبد فقبل فهو مكاتب لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته فاذا اجاز صار
مكاتبا عبد كاتب عن نفسه وعن عبد اخر لمولاه غايب فليس للمولى ان ياخذ الغايب
بشيء لان معنى المسئلة ان يقول كاتبني بالف على نفسي وعلى فلان الغايب جعل نفسه
اصلا والغايب تبعا لنفسه فلا يكون عليه من البدل شيء وللمولى ان ياخذ الحاضر بكل بدل
الكتابة لان البدل عليه وايهما ادى عتقا اما الحاضر فلان البدل عليه واما الغايب فلانه
يحتاج اليه ليصل الى العتق وايهما ادى لا يرجع على صاحبه اما الحاضر فلان البدل
عليه واما الغايب فلانه متبرع وان قبل العبد الغايب او لم يقبل فليس بشيء والكتابة
لازمة للشاهد لان الكتابة نفذت كذلك من غير قبوله فلا يتغير بقبوله امة كاتبت
عن نفسها وعن ابنين لها صغيرين فهو جائز وايهما ادى لم يرجع على صاحبه بشيء
لما قلنا

باب العبد بين رجلين يكاتبانه او يكاتبه احدهما والله اعلم والحكم

عبد بين رجلين اذن احدهما لصاحبه ان يكاتب نصيبه بالف ويقبض بدل الكتابة فكاتب
وقبض بعض الالف ثم عجز المكاتب فالمال للذي قبض وقالا هو مكاتب بينهما وما ادى فهو
بينهما لان عند ابي حنيفة رضي الله عنه الكتابة تتجزى فاقتصر على نصيبه والاذن بقبض بدل

الكتابة اذن للكتابة بالاداء فصار متبرعا على المكاتب بنصيبه من الكسب فاذا قبض المكاتب
سلم كله له وعندهما الكتابة لا تتجزى فكان الاذن بكتابة نصيبه اذنا بكتابة الكل جارية
بين رجلين كاتباها فوطئها احدهما فجاءت بولد فادعاه ثم وطئها الاخر فجاءت بولد
فادعاه فعجزت فهي ام ولد للاول ويضمن هو لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها
ويضمن شريكه عقرها وقيمة الولد ويكون ابنه وايهما دفع العقر الى المكاتبة جاز وهذا كله
قول ابي حنيفة رضي الله عنه بناء على انه لما ادعى احدهما ولد المكاتبة صح وصار نصيبه ام ولد
له لانه غير لازم الاستيلاد يقبل التجزي اذا وقع فيما لا يقبل النقل فاذا ادعاه الاخر
صح لان له فيها ملكا من حيث الظاهر فاذا عجزت المكاتبة بعد ذلك صارت الكتابة كان
لم يكن فتبين ان الجارية كلها ام ولد للاول والثاني مغرور لوجود حله وقالا الجارية
ام ولد للاول ويضمن لشريكه في قول ابي يوسف رحمه الله نصف قيمتها وفي قول محمد رحمه الله
الاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة ولا يثبت نسب الولد من الثاني ولا يضمن
لها العقر بناء على انه لما ادعى احدهما ولد المكاتبة صح وصارت الجارية كلها ام ولد
له وينفسخ الكتابة في حق التمليك لا فيما وراءه وان كان الثاني لم يطاها ولكن دبرها
ثم عجزت بطل التدبير وهي ام ولد للاول ويضمن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها
والولد للاول بالاجماع اما عندهما فلما قلنا واما عند ابي حنيفة رضي الله عنه فلانه تبين
بالعجز انه لم يكن له فيها ملك والملك شرط صحة التدبير بخلاف دعوى الولد عبد بين رجلين
دبره احدهما ثم اعتقه الاخر وهو موسر فان شاء الذي دبر ضمن المعتق نصف قيمته وان شاء

استسعى وان شاء اعتق وان اعتقه احدهما ثم دبره الاخر لم يكن له ان يضمن المعتق بل
يستسعى العبد او يعتق والولاء بينهما في الوجوه كلها وقالا اذا دبره احدهما فعتق الاخر
باطل ويضمن نصف قيمته موسرا كان او معسرا فان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل
ويضمن نصف قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا سعى العبد في ذلك وهذه الفصول
بناء على اصول قدمت في كتاب العتاق من هذا الكتاب والله اعلم بالصواب واليه

باب المكاتب يموت او يعجز

مكاتب عجز عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له مال حاضر او غايب وجوده اخره يومين او
ثلثة لا يزاد على ذلك وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرد رقيقا حتى يتوالى
عليه نجمان واصله ان المكاتب اذا اخل بنجم كان للمولى حق الفسخ في قولهما الا ان يكون له
مال حاضر او غايب فهو حجتنا قلنا ولا يزاد عليه وقال ابو يوسف رحمه الله لا يفسخ
حتى يتوالى عليه نجمان لقول علي رضي الله عنه اذا توالى على المكاتب نجمان رد في الرق ولهما
انه لما مضى النجم صار كانه كوتب على ذلك القدر حالا ولو كان كذلك لا يوخر زيادة
على ما قلنا كذا هذا والحديث اختلفت الصحابة رضي الله عنهم فلا يكون قول البعض
حجة على الباقين مكاتب اخل بنجم عند غير سلطان فعجز فرده مولاه برضاه فهو
جايز لان الكتابة تحتمل الفسخ بالتراضي من غير عذر وعند العذر احق مكاتب اشترى
ابنه ثم مات وترك وفاء ورثه ابنه لانه لما ادى بدل الكتابة حكم بعتق المكاتب في اخر
جزء من اجزاء حيوته فحكم بعتق ابنه في ذلك الوقت لانه تابع له في هذا الحرمات عن ابن

حر فيرثه وكذلك ان كان هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة لان كلاهما كشخص
واحد فاذا لحكم بعتق احدهما في وقت نحكم بعتق الاخر في ذلك الوقت مكاتب مات وله
ولد من حرة وترك دينا روفاء مكاتبته فجنى الولد فقضي به على عاقلة الام لم يكن ذلك
قضاء بعجز المكاتب لان القاضي قرر حكم الكتابة لانه قضيت قيام الكتابة ان يكون
الولد ملحقا بموالي الام في العقد عليهم مع احتمال ان يعتق الاب فيجر الولاء ولو اختصم
اختصم موالي الام وموالي الاب في ولايه فقضي به لموالي الام فهو قضاء بالعجز لان الاختلاف
في نفس الولاء راجع الى قيام الكتابة وانتقاضها لان الولاء لا يستقر الا بناء على ذلك
وهو فصل مجتهد فيه فاذا قضى بالولاء لموالي الام كان قضاء في فصل مجتهد فيه
بالولاء فينفذ مكاتب ادى الى مولاه من الصدقات ثم عجز فهو طيب للمولى لانه تبدل
الملك وبعد تبدل الملك تحل الصدقة للغني والهاشمي اصله حديث بريرة عبد جنى
فكاتبه مولاه ولم يعلم بالجناية ثم عجز فانه يدفع او يفدي لانه زال المانع من الدفع قبل
انتقال الحق عن الرقبة فوجب الدفع والفداء وكذلك مكاتب جنى ولم يقض به حتى
عجز وان قضي عليه في كتابته ثم عجز فهو دين يباع وهو قول ابي حنيفة ومحمد
رضي الله عنهما وهو قول ابي يوسف رحمه الله الاخر وكان يقول اولا اذا عجز قبل القضاء
يباع فيه ايضا وهو قول زفر رحمه الله لان المانع من الدفع قايم عند الجناية وهو الكتابة
فصار مالا بنفس الوقوع كجناية المدبر ولنا ان المانع من الدفع قابل للزوال فلما تردد
لم يثبت الانتقال الا بقضاء او رضا ولا كذلك التدبير والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب ما يجوز

باب ما يجوز للمكاتب ان يفعله

مكاتب اشترط عليه ان لا يخرج من الكوفة فله ان يخرج استحسانا لان هذا شرط
يخالف موجب العقد وهو استحقاق يده فيبطل ويصح العقد مكاتب كاتب عبده
او زوج امته فهو جايز لانه من جملة الاكتسابات فيملكه المكاتب ولو اعتقه على
مال او باع نفسه او زوج عبده لم يجز لانه ليس من الاكتسابات وكذلك الاب والوصي
في رقيق الصغير بمنزلة المكاتب لانه يملك الاكتساب والعبد الماذون لا يملك شيئا
من ذلك وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يملك ان يزوج امته اعتبارا بالمكاتب
ولهما ان الماذون يملك ما هو من التجارة وهذا ليس من التجارة بخلاف المكاتب فانه
ماذون في الاكتساب مكاتب تزوج امراة باذن مولاه زعمت انها حرة فولدت منه
ثم استحقت فاولاده عبيد ولا ياخذهم بالقيمة وكذلك العبد وهذا قول ابي حنيفة
وابي يوسف رضي الله عنهما وقال محمد رحمه الله اولادها احرار بالقيمة يوديها اليه اذا
عتق ذكر قوله في الاصل له ان العبد شارك الحر في سبب هذا الحق وهو الغرور
فيشاركه في الحكم ولهما ان هذا ولد مولود بين رقيقين فيكون رقيقا كما لو كان
عالما بحالها وقوله بانه شارك الحر في سبب هذا الحق وهو الغرور قلنا بلى ولكن
حكم الشرع في الاصل انه نظر في المغرور بابقاء ما به على الحرية بترجيح ما به على جانب
المراة وههنا لو وجب العتق لوجب اثباته ابتداء وليس في ايجاب الترجيح
معنى ما يدل على جواز الاثبات ابتداء بذلك المعنى مكاتب وطي امة على وجه الملك

بغير اذن المولى ثم استحقها رجل فعليه العقر يوخذ به في الكتابة لان هذا ظهر وجوب
بسبب الشرا لانه لولا الشرا لوجب الحد فصار هذا المال من توابع التجارة فيلحق
بها كالعارية فان وطيها على وجه النكاح لم يوخذ منه حتى يعتق لانه ليس من توابع
التجارة وليس من باب الكسب فلم يكن الزانية داخلا في ولاية المكاتب بغير اذن
المولى فصار كدين الكفالة وكذا الماذون بمنزلة المكاتب في هذين الوجهين
مكاتب اشترى جارية بيعا فاسدا ثم وطيها وردها اخذ بالعقر في المكاتبة
وكذلك الماذون لما قلنا

باب مسايل متفرقة

ام ولد كاتبها مولاها ثم مات عتقت وبطلت الكتابة وسقط بدل الكتابة انما يجب
اذا اعتقت بالكتابة وهاهنا اعتقت بالاستيلاد ولا يجب عليها بدل الكتابة ام ولد
النصراني اذا اسلمت يقضي عليها بان تسعى في قيمتها فتعتق وقال زفر تعتق في الحال
وعليها السعاية في قيمتها لان الاسلام اوجب ازالة الرقبة عن ملكه في الحال وقام الاعتاق
مقامه فوجب تعجيله ولنا ان الازالة وجبت بطريق النظر والنظر هاهنا في الكتابة
فوجب تعيينها رجل قال لعبده قد جعلت عليك الفا توديها الي نجوما اولها نجم كذا
فاذا اديتها فانت حر وان عجزت فانت رقيق فهذه مكاتبة جايزة لانه اتى بتفسير
الكتابة رجل كاتب عبده على الف درهم الى سنة ثم صالحه على خمسماية معجلة فهو جايز
لان الاعتياض عن الاجل ربوا من وجه وشراه من المكاتب شرا من وجه والربوا تحرم
في الشرا فاذا كان هذا شرا من وجه وربوا من وجه فلم يعتبر مريض كاتب عبده

على الفين الى سنة وقيمته الف ثم مات فلم تجز الورثة فانه يودي ثلثي الالفين حالا والباقي
الى اجله او يرد رقيقا وهذا قول ابي يوسف وقال محمد يودي ثلثي القيمة حالا والباقي
الى اجله او يرد رقيقا لان للمكاتب ان يكاتب على الف ولا يوجب ما زاد عليه فاذا كان
له ان يترك ما زاد عليه كان له ان يوخر بالطريق الاولى ولهما ان البدل كله بدل الرقبة
فصار كان الرقبة قيمتها الفان فاذا اجل صح في ثلثه فان كاتبه على الف الى سنة وقيمته
الفان ادى ثلثي الالفين او يرد رقيقا بالاجماع لانه تبرع بالف واخر الفا اخرى وهو
في معنى التبرع فيصح في الثلث

كتاب الماذون

وليس للماذون ولا للمكاتب ان يقرضا فان فعلا فهو باطل لانه تبرع رجل قدم مصرا
فقال انا عبد لفلان فاشترا وباع لزمه كل شي من التجارة الا انه لا يباع حتى يحضر المولى
فان حضر مولاه فقال هو ماذون بيع في الدين والا فلا لان رقبته ملك المولى وليس
بحق له فلا يقبل قوله فيه بخلاف كسبه لانه حقه جارية اذن لها مولاها في التجارة
فاستدانت اكثر من قيمتها ثم دبرها المولى فهي ماذون لها على حالها لانه ليس
بحجر دلالة فتبقى ماذونة والمولى ضامن لقيمتها للغرماء لانه اتلف حقهم بالتدبير
ولو وطيها فجات بولد فادعاه فهذا حجر عليها دلالة ويضمن قيمتها للغرماء لما
قلنا عبد ماذون باع عبدا بالف وحط من الثمن شيا فحط التجار مثله في العيب
فهو جايز لان هذا من فعل التجارة وان كان من غير عيب لا يجوز لانه تبرع لا يحتاج اليه
التجار ماذون عليه دين باعه المولى من رجل واعلمه بالدين فللغرما ان يردوا البيع

وتأويله اذا كانوا لا يصلون الى الثمن اما اذا اوصل اليهم الثمن فليس في البيع محاباة و
ليس لهم ذلك فان كان البايع غايبا فلا خصومة بينهم وبين المشتري وهو قول محمد
وقال ابو يوسف المشتري خصم ويقضي بدينهم لانه يدعي الملك لنفسه في هذا العبد فيكون
خصما لمن ينازعه فيه كما في دعوى العين ولهما انه لا فايدة في جعله خصما لانا اذا جعلناه
خصما لهم ونقضوا البيع يعود العبد الى ملك البايع ولا يمكن في دينه لان البايع
غايب وفي بيعه قضاء على الغايب وانه باطل

كتاب الغصب

رجل غصب عبدا فباعه فضمن المولى قيمته جاز بيعه فان اعتقه ثم ضمن القيمة لم يجز
عتقه لان الملك الثابت بالغصب ناقص فيكفي لملك البيع دون العتق وكل شي غصب
من المكيل والموزون فلم يقدر على مثله فعلى الغاصب قيمته يوم يختصمون وقال ابو يوسف
يوم الغصب وقال محمد يوم الانقطاع فان كان مما لا يكال ولا يوزن فعليه قيمته يوم غصب
بالاجماع لمحمد لان الغصب لما خرج من ان يكون موجبا للمثل ويصير موجبا للقيمة
يوم الانقطاع فيعتبر قيمته يومئذ ولابي يوسف ان الضمان يجب بالغصب فيجب اعتبار
القيمة يوم الغصب كغير المثلي ولابي حنيفة ان يوم الوجود كان لبقائه موجبا لرد المثل
وانما ينقطع حقه عن المثل بالقضاء فيعتبر قيمته يوم القضاء رجل غصب ساجة
فادخلها في بنائه ينقطع حق المالك لانه استهلاك وعليه القيمة خلافا للشافعي رحمه الله
لان العين باق فيبقى على ملكه ولا معتبر بفعله لانه محظور فلا يصلح سببا للملك وصار
كما اذا ذبح الشاة المغصوبة وسلخها واربها ولنا ان فيما ذهب اليه اضرارا بالغاصب

ينقض

بنقض بنائه الحاصل من غير خلف وضرر المالك فيما ذهبنا اليه مجبور بالقيمة فصار كما اذا
خاط بالخيط المغصوب بطن جاريته او ادخل في سفينته رجل غصب عبدا واستغله
فنقصته الغلة فعليه النقصان لانه اتلف بعض ماليته ويتصدق بالغلة لانه ملك الغلة
وقد سلك بملك الغير فكان هذا الشرو ربح ما لم يضمن وان غصب ارضا فزرعها كرا
فنقصها الزراعة واخرجت ثلثة اكرار فانه يغرم النقصان لما قلنا ويأخذ راس
ماله ويتصدق بالفضل لما قلنا رجل غصب عبدا فغيبه فاقام المغصوب منه بينة
بقيمة العبد فاخذها ثم ظهر العبد فهو للغاصب وان لم يقم بينة على القيمة وحلف
عليها الغاصب ثم ظهر العبد فان شاء المولى رد القيمة واخذ العبد وان شاء سلمت
له القيمة واصله ان المضمونات تملك عند اداء الضمان مستندا الى وقت الغصب
وقال الشافعي لا تملك لان الغصب عدوان محض فلا يصلح سببا للملك كما في المدبر
ولنا انه ملك البدل بكماله والمبدل قابل للنقل من ملك الى ملك فيملكه دفعا للضرر
عنه بخلاف المدبر لانه غير قابل للنقل لحق المدبر نعم قد يفسخ التدبير بالقضاء ولكن البيع
بعد ذلك يصادف القن رجل غصب الفا فاشترى بها جارية فباعها بالفين جارية
ثم انه اشترى بالفين جارية تساوي الفين فباعها بثلثة الاف فانه يتصدق بجميع
الربح واصل هذا ان الغاصب والمودع اذا تصرف وربح تصدق به عند ابي حنيفة
ومحمد رضي الله عنهما وعند ابي يوسف لا لان الربح حصل على ملكه وضمانه ولهما ان التعدي
ليس من اسباب الملك وانما يصير سببا بطريق الاستناد فيثبت شبهة عدم الملك

وقت التصرف والتصدق حكم يبتني علي الشبهات فظاهر هذه العبارة يدل
علي انه اشار اليها ونفذ منها ولو اشتري بالالف جارية تساوي الفين فوطيها
او طعاما فاكله لم يتصدق بشي لان الربح لا يتبين الا عند اتحاد الجنس
رجل غصب جارية فزني بها ثم ردها فحبلت وماتت في نفاسها فانه يضمن
قيمتها يوم علقت ولا ضمان عليه في الحرة وقالا لا يضمن في الامة ايضا لان الرد
قد صح فوجب له البراءة مطلقا ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الرد لم يصح لان
الاخذ وجد وليس بها سبب يفضي الي التلف والرد وجد وبها ذلك فلم يكن الرد
مثل الاخذ فلا يصح بخلاف الحرة لانها لا تضمن بالغصب ليبقي ضمان الاخذ عند
فساد الرد مسلم غصب من مسلم خمرا فخللها فلصاحب الخمر ان ياخذ الخل بغير شي
لان التخليل بمنزلة الغسل فلا يضاف اليه المالية والتقوم وجواب الكتاب محمول علي
التخليل بغير علاج فان غصب جلد ميتة ودبغه فلصاحب الجلد ان ياخذه
مدبوغا ويرد عليه ما زاد الدباغ فيه لان الدباغ لما كان بمنزلة الغسل صار بمنزلة
الذكية حق الزيادة فنظرنا الي قيمته ذكيا والي قيمته ما زاد عليه فضمناه الزيادة
وجواب الكتاب محمول علي الدباغة بشي متقوم فاذا استهلكهما يضمن الخل ولا يضمن
الجلد وقالا يضمن قيمة الجلد مدبوغا ويعطي ما زاد الدباغ فيه لان الجلد مال
متقوم للمالك فيضمنه الغاصب بالاتلاف كالخل ولابي حنيفة رضي الله عنه ان مالية الجلد
وتقومه تابع لما زاد الدباغ فيه لان ظهور المالية مضاف الي الدباغ ولا يضاف ماليته

الدباغ الي مالية الاصل بحال والاصل غير مضمون عليه بقيمته وكان التابع ملحقا
به ولا كذلك الخل

كتاب الشفعة

قال وما ذكر محمد في كتاب الشفعة الاسئلة واحالة وقد مر في كتاب البيوع في
هذا الكتاب

كتاب المزارعة

المزارعة فاسدة فان قبض الارض وكربها فلم تخرج شيئا فله اجر مثله وقالا المزارعة جايزة
لان النبي عليه السلام دفع الاراضي الي اهل خيبر مزارعة وبما جري التعامل بين الصحابة
والتابعين وجماعة المسلمين رضي الله عنهم ولابي حنيفة رضي الله عنه نهي النبي عليه السلام
عن المحاقلة وهي المزارعة ولان المزارعة تنعقد اجارة بالاجماع ولهذا شرط
تقدير المدة بخلاف الشركة ولا وجه الي تجويزها بطريق الاجارة لان الاجرة معدومة
مجهولة وفعل النبي صلعم باهل خيبر محمول علي انه كان خراج مقاسمة ثم قال ابو حنيفة
في قياس من اجاز لا يجوز حتي يكون الاشياء كلها من قبل صاحب الارض او قبل العامل
لكن الاستحقاق بالعمل او بالارض لانه مشروع واما اذا كان البذر من جهة العامل
والبقر علي صاحب الارض فلا يجوز بالاتفاق لان الخارج يخرج علي ملك العامل لانه نماء
بذره ثم يستحق ما يستحق صاحب الارض بالارض والبقر جميعا والاستحقاق
بالبقر غير مشروع واما اذا كان البذر من قبل صاحب الارض وشرط البقر علي
العامل يجوز عنده لان العامل يستحق ما يستحق بالعمل واشتراط البقر عليه اشتراط
عمل حينئذ والاستحقاق بالعمل مشروع

كتاب الخراج

قال في الارض الخراج على كل جريب يصلح للزراعة درهم وقفيز وعلي جريب الكرم
عشرة دراهم وعلي جريب الرطبة خمسة دراهم كذلك فعل عمر رضي الله عنه سواد
العراق بعث عثمان ابن حنيف حين فتح سواد العراق وجعل حذيفة عليه مشرفا
فمسح ووضع علي ذلك ما قلنا وما يصلح للزعفران يوضع عليه ما يطيق لانه
ليس فيها توظيف عمر رضي الله عنه وقد مر في كتاب الزكوة من هذا الكتاب ومن لم
يوخذ منه خراج راسه حتى مضت السنة قال في الاصل وجات سنة اخري
لم يوخذ به وقالا يوخذ به لان سبب الكفر وانه يتغلظ بطول المدة ولابي حنيفة
رضي الله عنه ان هذه عقوبة فاذا اجتمعت تداخلت كالحدود واختلف المشايخ
في قول محمد حتى جات سنة اخري قال بعضهم معناه حتى مضت حتى يتحقق الاجتماع
لانها تجب عند اخر الحول وقال بعضهم معناه دخولها وهو المذكور هنا
نصا لانها تجب في اول الحول وانما مضي الحول للتاجيل والتخفيف عند ابي حنيفة
وان مات في بعض السنة او عند تمام السنة لم يوخذ بالاجماع واذا اسلم قبل
تمام السنة فقد مات قبل الوجوب عندهما وبعد الوجوب عند ابي حنيفة علي ما
بيناه انفا فان كان قبل الوجوب فلا شبهة فيه وان كان بعد الوجوب فبطل
بالموت عندنا خلافا للشافعي لانها وجبت بدلا عن العصمة او عن السكني وقد وصل
اليه المعوض فلا يسقط عنه العوض بهذا العارض كما في الاجرة والصلح عن دم العمد
ولنا انها وجبت عقوبة علي الكفر ولهذا سمي جزية وهي والجزاء واحد وعقوبة

الكفر لا يقام بعد الموت ولان شرع العقوبة في الدنيا لا يكون الا لدفع الشر وقد اندفع
بالموت

كتاب الذبائح

قال لا باس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه
واسفله لان النبي عليه السلام قال الذكوة ما بين اللبة واللحيين وما بينهما هو الحلق كله
ولا باس بالجزور اذا ذبح والشاة والبقر اذا نحر الا انه لا يختلف معنى الذكوة وهو انهار
الدم ولا يستحب هذا الفعل لانه ترك السنة المتوارثة شاة ذبحت من قفاها فقطع الاوداج
والحلقوم قبل ان تموت فلا باس باكلها لانها ماتت بما هو ذكاة ظفر منزوع او قرن
او عظم او سن ذبح به فانهر الدم وافرى الاوداج لم يكن باكله باس ويكره هذا
الذبح وقال الشافعي هي ميتة لان الذبح حصل بوجه منهي فلا يفيد الحل كما لو كان
غير منزوع ولنا قوله صلى الله عليه وسلم افر الاوداج بما شئت ولانه الة جارحة
فحلت المذبوح لكن فيه اعسار عليه بخلاف غير المنزوع لانه يقتله بالثقل والقوة
فيدخل تحت قوله تعالى والمنخنقة شاة ذبحت فقطع منها نصف الحلقوم ونصف
الاوداج لم يوكل لانه ليس للنصف حكم الكل في موضع الاحتياط كالثلث والربع
وان قطع الاكثر من الاوداج والحلقوم قبل ان تموت اكل وان ماتت قبل ذلك
لم يوكل قلنا سبعة اشتروا بقرة ليضحوا بها فمات احدهم قبل يوم النحر وقالت
الورثة اذبحوها عنه وعنكم اجزاهم لان الورثة لما اذنوا صار قربة لان التضحية
للميت غير مشروع بصفة القربة وان كان الشريك الستة نصرانيا او رجلا يريد اللحم
لم يجز عن واحد منهم لان ذلك القدر لم يصر قربة والباقي لا يصلح للتضحية لان الاراقة

لا تجزي وتجزي الثولاء في التضحية وهي المجنونة لان العقل ليس بمقصود وكذلك العرجاء
اذا مشت على رجلها الى المنسك لان الشرع جعل العيب البين مانعا ولم يوجد وان
قطع من الذنب والاذن او العين او الالية الثلث او اقل اجزاه فان كان اكثر لم يجز
وهو تفسير البين وقالا اذا بقي الاكثر من النصف اجزاه فهذا يدل على انه اذا بقي النصف
لم يجز وهو تفسير البين عندهما وروي عنهما ان العيب اذا زاد على النصف يمنع فهذا
يدل على ان النصف لا يمنع وقال ابو يوسف رحمه الله اخبرت بقولي ابا حنيفة رضي الله عنه
فقال قولي هو قولك لهما ان القليل في الصورة ان يكون ما يقابله اكثر منه وهذا
يجعل ما دون النصف قليلا ولابي حنيفة رضي الله عنه ان ما فوق الثلث ملحق
بالكثير كما جاءت السنة في الوصية فجعل ذلك اصلا للاضحية التي لا نص فيه ويكره
ان يذكر مع اسم الله تعالى اسم غيره بان يقول عند الذبح اللهم تقبل من فلان بن فلان
لقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا التسمية عند الذبح فان قال ذلك قبل التسمية
وقبل ان يضجع للذبح فلا باس لان النبي عليه السلام كان يقول ذلك

كتاب الكراهية عامة مسايل

كتاب الكراهية من خواص هذا الكتاب قال تكره كل لحوم الاتن والبانها لما روي عن
علي وجابر رضي الله عنهما ان النبي عليه السلام حرم لحوم الحمر الاهلية يوم خيبر اذا ثبت حكم
اللحم ثبت حكم اللبن لانه متولد منه واراد بالكراهية التحريم وكذلك ابوال الابل ولحم
الفرس وقالا لا باس بابوال الابل ولحم الفرس وتاويل قول ابي يوسف في ابوال

الابل انه لا باس بها للتداوي وقد مضى في كتاب الصلوة لهما في لحم الفرس حديث جابر
رضي الله عنه انه قال نهى رسول الله صلعم عن لحوم الحمر الاهلية واذن في لحم الخيل يوم خيبر
ولابي حنيفة رضي الله عنه قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة خرج مخرج
الامتنان والاكل من اعلى منافعها والحكيم لا يترك الامتنان باعلى النعم ويمتن بادناها
ولانه اله ارهاب العدو فيكره اكله احترازا له ولان في اباحته تقليل الجهاد وحديث
جابر رضي الله عنه معارض بحديث خالد رضي الله عنه والترجيح للمحرم ويكره اكل الزنبور
لانه من المؤذيات وكذلك اكل السلحفاة لانها خبيثة وكذلك اكل ما في البحر الا السمك
وقال مالك رحمه الله باطلاق جميع ما في البحر لقوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه
من غير فصل ولنا نهي النبي عليه السلام عن دواء يتخذ فيه الضفدع ويكره الاكل
والشرب والادهان في انية الذهب والفضة لقوله عليه السلام في الذي تشرب
من اناء الفضة والذهب فكانما يجرجر في بطنه نار جهنم فاما الاناء المفضض لا
باس بالاكل والشرب منه اذا لم يكن موضع الفم في موضع الفضة وكرهها ذلك
لهما ان من استعمل اناء كان مستعملا كل جزء منه فيكره كما اذا استعمله بعينه
ولابي حنيفة رضي الله عنه ان هذا تابع فلا يكره كالجوبة المكفوفة بالحرير ومن ذبح
ذبح سلحفاة اذ لا شيء عليه لانها من جملة الحشرات المؤذية ومن ارسل اجيرا مجوسيا
او خادما فاسقا فاشترى لحما فقال اشتريته من يهودي او نصراني او مسلم
وسعه اكله لان قول المجوسي والفاسق مقبول في المعاملات لحاجة الناس اليه

باب الكراهية في اللبس يكره لبس الحرير
ولا باس بتوسده والنوم عليه يريد بالمسئلة الرجال وقال محمد اكره ذلك كله وقول
ابي يوسف مثل قول محمد لهما العمومات الواردة ولان التنعم بالتوسد مثل اللبس
وذلك عادة المسرفين ولابي حنيفة رضي الله عنه ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان
على بساط مرفقة حرير ولان القليل من الملبوس حلال وهو الاعلام فكذا القليل من اللبس
والاستعمال ولا باس بلبس ما سداه حرير ولحمته غير ذلك ويكره لبس ما كان لحمته
حريرا في غير الحرب ولا باس به في الحرب ويكره في الحرب ما هو حرير كله وقالا لا باس
به في الحرب لما روى الشعبي ان النبي عليه السلام رخص في لبس الديباج والحرير في الحرب
ولان الحاجة ماسة اليه لانه اخلص في الدفع واهيب ولابي حنيفة رضي الله عنه عموم
النهي ولان الحرام لا يحل الا عند الضرورة وقد اندفعت الضرورة بالادنى وهو
المخلوط لانه ان كان للخالص من الحرير مزية الخلوص فلهذا مزية القوة والثخانة
فاستويا فتحترز بالادنى عن الاعلى ولا يتختم الا بالفضة وهذا نص على ان
التختم بالحجر والحديد والصفر حرام كله والتختم بالذهب حرام للرجال ايضا
لما روي عن علي رضي الله عنه انه نهى عن ذلك ولان ضرورة التموج زالت بالفضة فبقي
الذهب على حكم التحريم ولا باس بمسمار الذهب يجعل في حجر الفص لانه قليل فصار كالعلم
من الحرير ولا تشد الاسنان بالذهب ويشد بالفضة وقال محمد لا باس بالذهب ايضا
وهو قول ابي يوسف رحمه الله انه ذكر في الامالي لهما ان عرفجة ابن اسعد اصيب انفه

يوم

يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن فامره رسول الله صلعم ان يتخذ انفا من ذهب
ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الحاجة تندفع بالفضة وفي الحديث لما الذهب بالفضة ثم
لانه انتن ويكره الخرقة التي تحمل ويمسح بها العرق لانها بدعة محدثة ومنهم من اطلق ذلك
وحاصله ان من فعل ذلك تكبرا فهو مكروه ومن فعل ذلك لحاجة لا يكره ولا باس بان يربط
الرجل في اصبعه او في خاتمه الخيط للحاجة لان النبي عليه السلام امر بعض اصحابه بذلك
باب الكراهية في الوطي رجل اشترى جارية فانه
لا يقبلها ولا يلمسها ولا ينظر الى فرجها بشهوة حتى يستبرئها بحيضة وقال بعض
العلماء لا يحرم الدواعي لان النص ورد في الوطي وهو معلول بخوف الخلط بماء غيره
وذكر هذا عدم في الدواعي ولنا ان الوطي حرام لاحتمال الوقوع في ملك الغير وهذا المعنى
موجود في الدواعي لانها ان كانت حاملا من المالك وادعى الولد يصير ام ولده فظهر
ان الدواعي حصلت في ملك الغير وانه حرام محض ولا باس بان ينظر من محرمه المراة منها
الى راسها لانه من مواضع الزينة الباطنة والنظر الى مواضع الزينة الباطنة من المحارم
جايز ويكره ان ينظر الى بطنها وظهرها وفخذها لانه ليس من مواضع الزينة رجل
اراد ان يشتري جارية فلا باس بان يمس ساقيها وصدرها وذراعيها وينظر
اليه لكله مكشوفا لان الامة الاجنبية في اللمس والنظر بمنزلة المحرم لكن انما يباح
بشرط عدم الشهوة في غير حالة الشرى واما عند الشرى يباح النظر وان كان
يشتهي ولا يباح اللمس ولا يقرب المظاهر ولا يلمس ولا يقبل ولا ينظر الى فرجها

بشهوة حتى يكفر لانه لما حرم عليه الوطي الى ان يكفر بالنص حرم عليه الدواعي
لانها تدعو الى الوطي رجل له امتان اختان فقبلهما بشهوة فانه لا يجامع واحدة
منهما ولا يقبلها ولا يلمسها ولا ينظر الى فرجها بشهوة حتى يملك فرج الاخرى غيره
بملك او نكاح لانه لما قبلهما بشهوة نزل منزلة وطيهما ولو وطيهما لم يحل له وطي واحدة
منهما لانه يصير جامعا بينهما في حكم المراد بالنص وكذا هذا واذا حاضت الامة
لم يعرض في ازار واحد لانها اذا حاضت فقد بلغت ولا يباح النظر للاجنبي
الى بطن الامة البالغة وظهرها ويكره للرجل ان يقبل من الرجل فمه او يده او
شيا منه او يعانقه ولا باس بالمصافحة لان النبي عليه السلام نهى عن المكامعة وهي
المعانقة وعن المكاعمة وهي التقبيل وهذا في المعانقة في ازار واحد اما اذا قميص
فلا باس به

باب الكراهية في البيع

لا باس ببيع السرقين ويكره بيع العذرة وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز بيع السرقين لانه نجس
فشابه العذرة ولنا ان نجاسة العين يمنع الاكل لكن لا يمنع الانتفاع والمنتفع به
مال ولا ينتفع بالعذرة الخالصة وغير المنتفع به ليس بمال رجل علم جارية انها لفلان
فرأى آخر يبيعها وقال وكلني صاحبها وسعه ان يبتاعها ويطاها لان قول الواحد
في المعاملات مقبول عدلا كان او فاسقا مسلما كان او كافرا حرا كان او عبدا مسلم باع
خمرا واخذ ثمنها وعليه دين فانه يكره لصاحب الدين ان ياخذ منه لانه بطل البيع فبقي
ملكا للمشتري وان كان البايع نصرانيا فلا باس به لانه صح البيع فصار ملكا للبايع

واذا

واذا كان الاحتكار والتلقي في بلد لا يضر باهله فلا باس به واذا ضر فهو مكروه لانه
اذا اضر تعلق به حق العامة وما جلب الى المصر فهما يريد ان يقطع ذكره فلا يطلق لهما
ذلك ثم الاحتكار يختص بالاقوات عند ابي حنيفة رضي الله عنه كالحنطة والشعير والتبن
وقال ابو يوسف رحمه الله كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وان كان ذهبا او كان ثوبا وروي عن
محمد رحمه الله انه قال لا احتكار في الثياب ولا باس ببيع بناء بيوت مكة ويكره بيع ارضها
وقالا لا باس ببيع ارضها وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه مثل قولهما لانها مملوكة لهم
كالبناء ولابي حنيفة رضي الله عنه ان مكة حرة محترمة بالنص فلا يجوز بيعها الا ان بيع الحرام
حرام

باب مسائل متفرقة

جارية قالت لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعه ان ياخذها لما قلنا رجل دعي الى وليمة
فوجد ثم غناء او لعبا فلا باس ان يقعد وياكل قال ابو حنيفة رضي الله عنه ابتليت بهذا
مرة لان التناول من الوليمة سنة واللعب بدعة فلا يجب ترك السنة لما اقترن به من
البدعة ولا باس بعيادة اليهودي والنصراني لان النبي عليه السلام عاد يهوديا مرض
في جواره ويكره ان يقول الرجل في دعايه اللهم اني اسألك بمعقد العز من عرشك لانه وصف
الله تعالى بانه بالحدوث يتعلق عزه بالعرش وعن ابي يوسف رحمه الله انه لم ير به باسا لان
العادة جرت به ويكره الصلوة على الجنازة في المسجد وقال الشافعي رحمه الله لا يكره
لانه صلى على عمر رضي الله عنه في المسجد فلانها صلوة واحق المواضع بالاقامة فيها
المساجد ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من صلى على الجنازة في المسجد فلا شي له لان المساجد
اي لا ثواب

احدث للمكتوبة فلا يقام فيها غيرها فصلا الا بعذر وهذا تاويل حديث عمر رضي الله عنه
ويكره اللعب بالشطرنج والنرد والاربعة عشر وكل لهو لانه لا يخلو عن عبث
وقال النبي عليه السلام كل لعب ابن ادم حرام الا الثلثة ولا باس بان يدخل اهل
الذمة المسجد الحرام وقال الشافعي رحمه الله يكره لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا انما المشركون
نجس فلا تقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا ولنا قصة وفد ثقيف وان النبي والله
اعلم النهي عن الطواف ولا باس بقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة
دابته ويكره كسوة الثوب وهدية الدراهم والدنانير وهذا استحسان وفي القياس كل
ذلك باطل لانه تبرع فاشبه الاهداء بالدراهم الا ان الاستحسان في اليسير منها لانه من
ضرورات التجارة رجل في يده لقيط فانه يجوز قبضه الهبة والصدقة له لانه نفع محض
فاشبه الانفاق عليه فكذلك الذي يعوله ولا يجوز ان يوجره ويجوز للام ان تواجر ابنها
اذا كان في حجرها ولا يجوز للعم اما الام فلانها ملكت اتلاف منافعه بغير عوض بالاستخدام
فلان تملك اتلاف منافعه بعوض بالاجارة كان اولى ولا كذلك الملتقط والعم ويكره
الرجل ان يجعل في عنق عبده الراية لانه عقوبة اهل النار ولا يكره ان يقيده لانه سنة
المسلمين رجل حمل خمر الذمي فانه يطيب له الاجر ويكره له ذلك في قولهما لانه اعانة على
المعصية ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المعصية انما تحصل بعد بفعل فاعل مختار وليس
من ضرورات الحمل فاشبه عصير العنب ولا باس بالحقنة يريد به التداوي لان التداوي
مباح بالاجماع ولا باس برزق القاضي لان النبي عليه السلام بعث عتاب بن اسيد الى

مكة

مكة قاضيا وفرض له لانه محبوس لحق المسلمين والحبس في اسباب النفقة كالنكاح

كتاب العتق والتدبير

رجل قال كل مملوك املكه او قال كل مملوك لي فهو حر بعد موتي وله مملوك فاشترى اخر
فالذي كان عنده مدبر والاخر ليس بمدبر وان مات عتقا من الثلث وعن ابي يوسف رحمه الله
انه لا يعتق ما استفاد بعد يمينه لانه لم يدخل في الايجاب ولهذا لم يصر مدبرا وجه
ظاهر الرواية ان هذا الكلام وصية وفي الوصايا كما يعتبر الحال يعتبر حالة الموت والحال
ههنا حالتان الحالة الراهنة والحالة المتربصة فيدخل ما في ملكه للحال باعتبار الحالة
الراهنة تحت كلامه في الحال فيصير مدبرا ويدخل ما يملكه بعد ذلك عند الموت باعتبار
الحالة المتربصة تحت كلامه عند الموت ويصير كانه يقول عند الموت كل مملوك لي
فهو حر لكن لا يصير مدبرا

كتاب الاشربة

الخمر حرام قليلها وكثيرها بالكتاب والسنة اما الكتاب فلان الله تعالى سماها رجسا
وهو اسم للحرام النجس عندنا والسنة جاءت متواترة عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى
حرم الخمر ولم يفصل والسكر وتفسيره النيء من ماء التمر ونقيع الزبيب وتفسيره
النيء من ماء الزبيب اذا غلا واشتد حرام مكروه ومن الناس من اباح ذكر لقوله
تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا ولنا ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه انه سئل
عن التداوي بالسكر فقال ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم والاية
نسخت باية تحريم الخمر والطلاء من الباذق وهو ما كان الذاهب منه اقل من الثلثين

وهو في الحكم مثل السكر ونقيع الزبيب وما سوى ذلك من الاشربة فلا باس به وهذا نص على ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والذرة حلال في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ولا يجب الحد وان سكر منه واذا طلق امراته لا يقع وروي عن محمد رحمه الله ان ذلك حرام يجب الحد بالسكر منه ويقع طلاقه واما الطلاء الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم رق بالماء ثم غلا واشتد فهو حلال شربه في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وابي يوسف رضي الله عنهما وقال محمد مكروه واجمعوا انه لو سكر منه يحد وان طلاقه واقع وهذا حلال عندهما بشرط ان لا يسكر والذي ذكرناه عن ابي حنيفة انه حلال وهو الشراب المتخذ من هذه الحبوب فالسكر منه بمنزلة السكر من النبيذ ثم قال في الكتاب قال ابو يوسف رحمه الله ما كان من الاشربة يبقى عشرة ايام ولا يفسد فاني اكرهه وهو قول محمد رحمه الله ثم رجع ابو يوسف الى قول ابي حنيفة فهما مسئلتان ادرجت احديهما في الاخرى يريد بقوله بعد ما بلغ اي بعد ما يغلي فانه كان يقول اولا شرب ما قال محمد ان كل مسكر خمر لكنه عمله بشرط ان لا يفسد بعد عشرة ايام ثم رجع الى قول ابي حنيفة رضي الله عنه فهما مسئلتان ادرجت احديهما في الاخرى احدهما مسكر خمر عندهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه لا ثم رجع ابو يوسف الى قول ابي حنيفة والثانية ان الاشربة غير السكر ونقيع الزبيب اذا غلا واشتد حرام مكروه عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وعند ابي يوسف كذلك لكن يشترط ان يبقى بعد عشرة ايام ولا تفسد يعني لا تحمض ثم رجع الى قولهما ويكره شرب دردي الخمر ولا يحد شاربه ان لم

ان لم

ان لم يسكر وقال الشافعي رحمه الله يحد لانه شرب جزءا من الخمر ولنا انه شراب ناقص لا يدعو قليله الى كثيره فلا يجب فيه الحد كغير الخمر غلام احد ابويه مجوسي والاخر من اهل الكتاب فهو من اهل الكتاب لانه اقرب الى دين الاسلام وان كان احدهما مسلما فهو مسلم لانه اجتمع الاسلام وغيره فيغلب الاسلام بكل حال

كتاب الصيد

رجل ارسل كلبه فزجره مجوسي فانزجر فلا باس بصيده لان الانزجار عقيب الزجر طاعة دلالة والدلالة عند التصريح لغو ولو ارسل مجوسي ولكن انفلت من يد ربه فزجره مسلم فانزجر فاخذ الصيد لا باس باكله لان الدلالة ههنا وجدت مفردة ولا يعارضها صريح من جنب

كتاب الرهن

الرهن بالدرك العدل ما

باطل بخلاف الكفالة لان الرهن شرع للاستيفاء ولا استيفاء الا في الواجب فلا تحتمل الاضافة والتعليق واما الكفالة فتشبه ابتداء الالتزام بغير عوض وذلك يحتمل الاضافة والتعليق كالتزام الصدقات وكل شيء رهن فليس برهن حتى يقبض لقوله تعالى فرهان مقبوضة رجل رهن رجلا عصيرا قيمته عشرة بعشرة دراهم للمرتهن على الراهن فصار خمرا ثم صارت خلا تساوي عشرة فهو رهن بالعشرة لان التخمر لا يبطل عقد الرهن كما لا يبطل عقد البيع فاذا صار خلا فقد زال العارض قبل تقرر حكمه فجعل كان لم يكن كالبيع ولو رهن شاة قيمتها عشرة دراهم فماتت فدبغ جلدها فصار يساوي درهما فهو رهن بدرهم لان موت الشاة يوكد عقد الرهن لان المرتهن

صار مستوفيا فاذا عادت المالية بالدباغ صادفت عقدا قائما فيثبت حكمه
بقسطه آخر رهنت بالف درهم وقيمتها الف فماتت لم يضمن المرتهن ولكن يبطل
الدين بموتها وكذلك الرهن في السلم انما يبطل السلم بهلاكه وهذا عندنا وعند
الشافعي رحمه الله لا يبطل الدين ويرجع المرتهن على الراهن لقوله صلى الله عليه وسلم
لا يغلق الرهن قالها ثلثا لصاحبه غنمه وعليه غرمه قال ومعناه لا يصير
مضمونا بالدين ولان الرهن وثيقة بالدين فبهلاكه لا يسقط الدين اعتبارا بهلاك
الصك ولنا قوله صلى الله عليه وسلم للمرتهن بعدما نفق فرس الرهن عنده ذهب حقك
وقوله صلى الله عليه وسلم اذا عمي الرهن فهو بما فيه والمراد بقوله صلى الله عليه وسلم لا يغلق
الرهن على ما قالوا الاحتباس الكلي بان يصير مملوكا له ولان الثابت للمرتهن يد
الاستيفاء وهو ملك اليد والحبس لان الرهن ينبئ عن الحبس الدائم قال قائلهم
وفارقتك برهن لا فكاك له يوم الوداع فامسى الرهن قد غلقا رجل رهن عبدا يساوي
الفا بالف ثم اعطى عبدا اخر رهنا مكان الاول فالاول رهن حتى يرده الى الراهن
والمرتهن في الاخر امين حتى يجعله مكان الاول لانه لما جعل الثاني رهنا مكان الاول
فقد قصد نقض الرهن الاول واقامة هذا مقامه والرهن الاول لم ينتقض لبقاء
القبض ولا يصير هذا رهنا مع انه رجل رهن رجلا عبدا يساوي الفا بالف ثم زاد
عبدا يساوي الفا فهو واحد منهما رهن بخمسمائة والزيادة في الدين على ان يكون الرهن
الاول رهنا به ايضا باطل وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف هو جائز اعتبارا بالزيادة

في

في الرهن وقياسا على البيع ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان الزيادة في احد بدلي العقد
تغيير للعقد من وصف الى وصف وانما يملك التغيير بالتصرف فيما وجب بالعقد والدين
لم يجب بالعقد فلا يملك التغيير بالتصرف فيه ولا كذلك الزيادة في الرهن والزيادة
في الثمن في باب البيع رجل رهن رجلا عبدا قيمته الف بالف فمات ثم استحقه رجل وضمن
الراهن القيمة فقد مات العبد بالدين لان الراهن غاصب فاذا ضمنه ملكه من وقت
الغصب فصح الرهن بعده فهلك مضمونا بالدين وان ضمن المرتهن يرجع بالقيمة التي
ضمن وبدينه على الراهن لان المرتهن في حق العين بمنزلة المودع فكان قرار الضمان
على المودع الا انه لا ينفذ الرهن فكان يجب ان ينفذ كما اذا ضمن القيمة ابتداء لان
الملك لا يثبت ههنا سابقا على العقد فلا ينفذ بخلاف ما اذا ضمن الراهن ابتداء
رجلان اقام واحد منهما البينة على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه فهو
باطل كله لانه لا يتمكن القضاء برهن الكل لكل واحد منهما لانه مستحيل ولا يمكن القضا
برهن النصف لكل واحد منهما لان الشيوع يمنع صحة الرهن فتعذر القضا بالرهن
وان كان الراهن قد مات والعبد في ايديهما فاقام كل واحد البينة على ما قلنا يقضي
لكل واحد منهما بنصفه رهنا يبيعه بحقه استحسانا وقال ابو يوسف رحمه الله هو باطل
ايضا ولم يذكر قوله ههنا له ما ذكرنا ولهما ان العقد مطلوب لحكمه والحكم بعد الموت
استيفاء للدين لا الحبس والشيوع لا يمنع صحة الاستيفاء فلا يمنع القضاء با
لعقد رجل وضع على يدي رهن وامره ببيعه اذا حل الاجل فحل وابى ان يبيعه

والراهن غايب اجبر علي بيعه وكذلك رجل يوكل رجلا بالخصومة بطلب المدعي فغاب الموكل
فابي الوكيل ان يخاصم اجبر علي الخصومة لان الوكالة صارت حقهما ليصلان بذلك
الي حقهما وما كان وسيلة الي الواجب فهو واجب واشتراط الوضع علي يد العدل
والبيع في الرهن واشتراطه بعد سواء هو الصحيح لما قلنا رجل اشترى شيئا بدرهم فقال
البايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن لان هذا الكلام يؤدي معني
الرهن رجل رهن عبدا لابن صغير له بمال علي الاب فهو جايز لانه جعله مضمونا علي
الحافظ ولو جعله محفوظا غير مضمون بالايداع صح فهذا احق رجل رهن جارية قيمتها
الف درهم بالف ووكل الراهن انسانا ببيعها فمات الراهن او المرتهن فالوكيل علي وكالته
لان التوكيل بالبيع متي جعل شرطا في عقد الرهن صار لازما تبعا للرهن فلا ينعزل
بموتهما فان مات الوكيل انتقضت الوكالة وليس للمرتهن ان يبيعها الا برضاء الراهن
لان الموكل لم يرض الا براي غيره رجل رهن رجلا عبدا بالف يساوي الفا فنقص سعره
فرجعت قيمته الي مايه فقتله رجل فغرم قيمته مايه فان المرتهن يقبض المايه بحقه ولا
يرجع علي الراهن بشي لان الفضل علي المايه توي في ضمان المرتهن فصار هالكا بالدين
ولو امر الراهن المرتهن ببيعه فباعه بمايه والمسيلة بحالها فانه يقبضه بحقه ويرجع علي
الراهن بتسعمايه لان المرتهن وكيل الراهن بالبيع فصار بيعه كبيعه وبيع وكيله فصار
كانه اخذه باذن المرتهن وباعه باذنه وكان الفضل تاويا علي الراهن فان قتله عبد
قيمته مايه فدفع مكانه افتكه الراهن بجميع الدين وقال فر رحمه الله افتكه بمايه ثم عند ابي حنيفة

وابي يوسف

وابي يوسف رضي الله عنهما الاخيار للراهن في ان يفتكه او يدعه علي المرتهن بدينه وقال محمد
له الخيار لانه تغير الاصل في ضمانه فاوجب الخيار كالغصب وللعان الثاني قام مقام
الاول ولو كان الاول قايما او قد تراجع سعره لم يكن له خيار فكذلك هذا رجل رهن
رجلا ابريق فضة وزنه عشرة بعشرة فضاع فهو بما فيه يريد به ان يكون قيمته مثل وزنه
او اكثر وزنه فان كان اقل فعلي الاختلاف وتمامها في الزيادات رجل سلط المرتهن
علي بيع الرهن فمات الراهن فله ان يبيعه بغير محضر الورثة لانه لم ينعزل بموته عدل
باع الرهن واوفي المرتهن ثم استحق الرهن فضمن العدل فان شاء العدل ضمن الراهن
قيمته وان شاء المرتهن الثمن الذي اعطاه اياه اما علي الراهن فلانه وكيله فيرجع عليه
بما لحقه ونفذ البيع وصح الاقتضاء فلا يرجع المرتهن عليه بشيء من الدين واما المرتهن
فلانه لما استحق ظهر انه اخذ الثمن له فكان له ان يرجع علي المرتهن وبطل الاقتضاء
فيرجع المرتهن علي الراهن بدينه

كتاب الجنايات

رجل شج نفسه وشجه رجل وعقره اسد واصابته حية فمات من ذلك فعلي الاجنبي
ثلث الدية لان فعل الانسان في نفسه ليس بهدر وانما يهدر للتنافي وفعل البهائم هدر
وكان جنسا واحدا فصار كانه تلف ثلثه لا بفعل احد وثلثه بفعل نفسه وثلثه بفعل
الاجنبي فيلزم الاجنبي ثلث الدية كذا هذا رجل ضرب رجلا بمر فقتله فان اصابه
بالحديد قتل به اطلق الجواب في الكتاب وهو محمول علي انه اصابه حد الحديد اما اذا
اصابه ظهره ولم يجرحه وجب القصاص عندهما واختلفوا علي قول ابي حنيفة رضي الله عنه

والصحيح انه لا يجب وان اصابه بالعود فعليه الدية رجل احمى تنورا فالقى فيه انسانا او القاه
في نار لا يستطيع الخروج منها فعليه القصاص لان النار تجرح كالسيف رجل غرق صبيا
او بالغا في البحر فلا قصاص عليه وقالا يقتص منه لقوله صلى الله عليه وسلم من غرق غرقناه
ولان الالة قاتلة فاستعمالها امارة العمدية ولا مراد في العصمة وله قوله صلى الله عليه وسلم
الا ان قتيل خطا العمد قتيل السوط والعصا وفيه وفي كل خطا ارش ولان الالة معدة للقتال
ولا مستعملة لتعذر استعماله فتمكنت شبهة العدم العمدية ولان القصاص ينبا عن المماثلة
ومنه يقال اقتص اثره رجل ذبح رجلا بليطة فعليه القصاص لوجود القتل بصفة
الكمال صفان من المسلمين والمشركين التقيا فقتل مسلم مسلما ظن انه مشرك فلا قود
عليه لانه وقع خطا منه وعليه الكفارة لانه اراق دما معصوما وتجب الدية وهو مذكور
في السير الكبير رجل قتل ابنه عمدا فعليه الدية في ماله في ثلث سنين وقال مالك رحمه الله
عليه القصاص له العمومات من غير فصل ولنا ان القصاص لو وجب لوجب للمقتول
اولا ثم يرثه سوى ابيه القاتل من ورثته ويصير استيفاء الورثة كاستيفاء الابن وليس
ذلك للابن واذا لم يجب القصاص وجبت الدية في ماله لانه عمد ولا تعقل العاقلة
لان العاقلة لا تعقل العمد كما لا تعقل الواجب بالخطاء اذا كان الوجوب عن اقرار
معتوه قتل ولي له وله ابن فللابن ان يقتل لانه شرع للتشفي وذلك راجع الى النفس
وللاب ولاية على نفسه وله ان يصالح لانه انفع وليس له ان يعفو لان ابطال حقه
وكذلك ان قطعت يد المعتوه عمدا فوجب القصاص في جميع ما قلنا والوصي بمنزلة

الاب في جميع ما قلنا الا انه لا يقتل لما قلنا انه من باب الولاية على النفس وليس له هذه
الولاية بخلاف الطرف لانه الحق بالمال وله هذه الولاية وذكر في كتاب الصلح انه لا يملك الصلح
في النفس لانه بمنزلة الاستيفاء وذكر ههنا انه يملك لان المقصود بالصلح منفعة المال وذلك
حاصل بعقله فصار فيه روايتان رجل قتل وله اولياء صغار وكبار فللكبار ان يقتلوا
القاتل وقالا ليس لهم ذلك حتى يدرك الصغار لان القصاص مشترك بينهم ولا يمكن
استيفاء البعض لعدم التجزي وفي استيفائهم الكل ابطال حق الصغار فيؤخر الى ادراكهم كما
اذا كان بين كبيرين واحدهما غايب او كان بين الموليين وله انه حق لا يتجزى لثبوته
بسبب لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو من الصغير منقطع فيثبت لكل واحد منهما
كملا كما في ولاية الانكاح بخلاف الكبيرين لان احتمال العفو من الغايب ثابت ومسئلة
الموليين ممنوعة

باب الشهادة في القتل

رجل قتل وله ابنان واحدهما غايب فاقام الحاضر البينة على القتل ثم قدم الغايب
فانه يعيد البينة وقالا لا يعيد واجمعوا ان القتل ان كان خطا لم يعدها وكذلك الدين
اذا كان لابيهما على اخر لهما ان القصاص يصير ملكا للمقتول ثم يصير موروثا عنه
كالدين سواء ثم هناك لا تعاد البينة كذا هذا ولابي حنيفة رضي الله عنه بلى ولكن فيه
شبهة ثبوته لهم ابتداء لان الميت لا ينتفع به ولو ثبت لهم ابتداء تعاد البينة فكذا
اذا كان فيه شبهة الثبوت رجل قتل وله وليان احدهما غايب فاقام القاتل البينة
على الحاضر ان الغايب قد عفى والشاهد خصم ويسقط القصاص لانه ادعى على الحاضر

حقا وهو سقوط حقه في القصاص ولا يصح دعواه الا بثبوت عفو الغايب فينتصب
الحاضر خصما عن الغايب بطريق الضرورة وكذا عبد بين رجلين قتل واحدهما غايب لما
قلنا واذا شهد الشهود انه ضربه فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القود
ان كان عمدا لانه فعل شهادة منهم انه قتله عمدا واذا اختلف شاهدا القتل في الايام
او في البلدان لا تقبل شهادتهما لان كل واحد منهما يشهد بقتل على حدة فلا يثبت احدهما
وكذلك اذا اختلفا في الالة لان القتل يختلف حكمه باختلاف الالة وكذلك لو قال احدهما
قتله بعصا وقال الاخر لا ادري باي شيء قتله لان الذي يشهد انه قتله بعصا فقد
شهد على قتل مقيد والاخر على قتل مطلق والمطلق غير المقيد وان شهدوا انه
قتله وقالوا لا ندري باي شيء قتله ففيه الدية استحسانا ذكره في كتاب الزيادات
والقياس ان لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا بقتل مجهول وجه الاستحسان انهم
شهدوا بقتل مطلق واقل موجبه الدية رجلان اقر كل واحد منهما انه قتل فلانا فقال
الولي فقال الولي قتلتماه جميعا فله ان يقتلهما جميعا لان كل واحد منهما اقر بكل القتل
وبوجوب القصاص عليه والمقر له صدقه في احدهما وكذبه في الاخر وتكذيب المقر له
المقر في بعض ما اقر لا يبطل اقراره وان شهد شهود على رجل انه قتله وشهد
اخرون على اخر بقتله فقال الولي قتلتماه جميعا بطل ذلك كله لان تكذيب الشهود له في بعض
ما شهدوا يبطل الشهادة لانه يوجب تفسيقهم وفسق الشاهد يوجب رد
الشهادة رجل قتل رجلا عمدا وللمقتول ثلثة اولياء فشهد اثنان على الاخر انه عفا

فشهادتهما

فشهادتهما باطلة وهو عفو منهما فان صدقهما القاتل فالدية بينهم اثلاثا لانه
لما صدقهما فقد اقر لهما بثلثي الدية فيلزمه وادعى بطلان حق المشهود عليه
وهو جاحد فيتحول ماله وان كذبهما فلا شيء لهما وللاخر ثلث الدية لان شهاد
تهما بالعفو بمنزلة ابتداء العفو منهما في حق المشهود عليه لان سقوط القود اضيف
اليهما

باب في اعتبار حالة القتل

رجل رمى مسلما فارتد
المرمي ثم وقع عليه السهم فعلى الرامي الدية وقالا لا شيء عليه لان المقتول غير متقوم
ولابي حنيفة ان الرامي انما يصير قاتلا بالرمي لانه انما يصير قاتلا بفعله وفعله الرمي والمرمي
متقوم ولكن لا يجب القصاص لاعتبار حالة التلف فيجب الدية وان رماه وهو
مرتد فاسلم ثم وقع السهم فلا شيء عليه بالاجماع وكذلك ان رمى حربيا فاسلم لان
هذا الرمي لم ينعقد موجبا للضمان لان المرمي غير متقوم فلا يجب به الضمان
وان صار متقوما وان رمى عبدا فاعتقه مولاه ثم وقع السهم فعليه قيمته للمولى
وقال محمد رحمه الله عليه فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي وقول ابي يوسف رحمه الله
كقول ابي حنيفة رضي الله عنه محمد يقول ان العتق يبطل سراية الجناية وهو بنفس
الرمي صار جانيا على هذا الشخص تقديرا فيبطل جنايته فلا يجب عليه قيمته
وهما يقولان بان الرامي انما يصير قاتلا من وقت الرمي ووقت الرمي المرمي عبد
فيلزمه قيمته للمولى رجل قضي عليه بالرجم فرماه رجل فرجع احد الشهود ثم وقع
عليه الحجر فلا شيء على الرامي لما قلنا مجوسي رمى صيدا ثم اسلم ثم وقع الرمية

بالصيد ثم يوكل وان رماه وهو مسلم ثم تمجس اكل لانه انما يصير ذابحا للصيد بالرمية
فيعتبر اهلية الذبح وقت الرمي محرم رمى صيدا ثم حل ووقعت الرمية بالصيد
فعليه الجزاء وان حلالا ثم احرم فلا شيء عليه لان هذا الضمان يتعلق باحرام الرامي فيعتبر
حالة الفعل

باب الرجل يقطع يد انسان ثم يقتله

اذا قطع يد انسان خطاء ثم قتله عمدا قبل ان يبرا يده او كان على العكس او كلاهما خطاء
وتخلل البرء او كلاهما عمدا وتخلل البرء فانه يوخذ بالامرين جميعا لان الجمع بين الجراحات
واجب ما امكن وتجعل الاخر تتميما للاول الا انه لا يمكن الجمع وهو ان يختلف حكم الفعلين
كما في الفصلين الاولين او لا يمكن ان يجعل الاول ساريا لتخلل البرء كما في الفصلين الاخيرين
ومتى لم يتخلل البرء وقد تجانس الفعلان ان كان خطاء جمع بالاجماع واكتفي بدية
واحدة وان كان عمدا عند ابي حنيفة رضي الله عنه بالخيار ان شاء اعتبر جهة التعدد
فقطع وقتل وان شاء مال الى جهة الاتحاد فقتل لا غير وعندهما ليس له الا ان
يقتل لان الجمع ممكن لتجانس الفعلين وعدم تخلل البرء فيجمع بينهما وله ان الجمع متعذر
لاختلاف الفعلين لان الموجب هو القود وهو يعتمد المساواة في الفعل وذلك بان يكون
القتل بالقتل والقطع بالقطع وهو متعذر كتخلل البرء بخلاف ما اذا قطع وسرى لان
الفعل واحد وبخلاف ما اذا كانا خطاين لان الموجب الدية وهي بدل النفس من غير
اعتبار المساواة ولان ارش اليد انما يجب عند استحكام اثر الفعل وذلك بالحز القاطع
للسراية فيجتمع ضمان الكل وضمان الجزء في حالة واحدة ولا يجتمعان اما القتل والقطع

قصاصا

قصاصا فيجتمعان رجل ضرب رجلا مائة سوط فبرئ من تسعين ومات من عشرة
ففيه دية واحدة لانه لما برا من الاسواط فكانها لم يوجد في حق الضمان دون التعزير
رجل قطع يد رجل فعفى المقطوع عن القطع ثم مات من ذلك فعلى القاطع الدية وان عفى
عن القطع وما يحدث منه او عن الجناية ثم مات من ذلك فهو عفو عن النفس وقالا اذا عفى
عن القطع فهو عفو عن النفس لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وموجب القطع لو
اقتصر او القتل اذا سرى وكان العفو عنه عفوا عن احد موجبيه ايهما كان وصار كما اذا عفى
عن الجناية وله ان سبب الضمان قد تحقق وهو قتل نفس معصوم متقوم والعفو لم يتناوله
بصريحه لانه عفا عن القطع وهو غير القتل وكان ينبغي ان يجب القصاص الا ان صورة
العفو اورثت شبهة بخلاف الجناية لانه اسم جنس فان كان القطع خطاء فعفى
عن القطع ثم سرى كان على الاختلاف فان كان عفا عن القطع وما يحدث منه او عن
الجناية صح العفو عن الكل كالعمد الا ان في العمد يصح من جميع المال وفي الخطاء من ثلث
المال فيكون هذا وصية للعاقلة دون القاتل ثم بنى على هذا مسئلة التزوج وصورتها
امراة قطعت يد رجل عمدا فتزوجها الرجل على القطع وما يحدث منه او على الجناية
ثم مات من ذلك فلها مهر مثلها ولا شيء عليها اما وجوب مهر المثل لان التزوج عليها
تزوج على موجبها وموجبها ليس بمال ويسقط القصاص لانه لما جعله مهرا فقد
رضي بسقوط القصاص فان كان القطع خطاء والمسئلة بحالها صار متزوجا
على موجبها وموجبها الدية وهذا يصلح مهرا غير انه انما يصح بمقدار مهر المثل

لانه مريض وما زاد على ذلك وصية للعاقلة فيرفع عن العاقلة مهر مثلها وما زاد
كان يخرج من ثلث ماله فيرفع عنهم لانه وصية لهم وهم اجانب وان كان لا يخرج على
مهر المثل قدر الثلث يرفع عنهم ويردون على الورثة وان تزوجها على القطع لا غير في
حالة العمد والخطا فجوابها كالجواب الذي مر فيما اذا تزوجها على القطع وما يحدث
منه او على الجناية وعند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا سرى بطلت التسمية فوجب مهر
المثل لها على الزوج في الحالين ووجبت الدية في مالها عند العمد فيتقاصان ان كانا
سوا وان كان خطا فالدية على العاقلة ولا يتصور القصاص بين المالين ههنا رجل
قطعت يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه لانه تبين ان المقتص منه قتل
المقتص له وكان عليه القصاص في النفس وقطع يده لا يمنع وجوب القصاص عليه
وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يقتل لان الاقدام على القطع كان ابراء عما وراءه والله اعلم

باب القتيل يوجد في الدار

رجل اشترى دارا فلم يقبضها حتى وجد فيها قتيل فهو على عاقلة البايع وان كان في
البيع خيار لاحدهما فهو على عاقلة الذي في يده وقالا اذا لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة
المشتري وان كان فيه خيار فعلى عاقلة الذي يصير له فابو حنيفة اعتبر اليد لان القدرة
على الحفظ انما يكون بها وهما اعتبرا الملك لان الحفظ انما يملكه بالملك فوجب باعوا دورهم الا رجل
بقي له شقص فوجد في المحلة قتيل على اهل الخطة الذي صاحب الشقص منهم لان
ولاية حفظ المحلة في العادات لاصحاب الخطة فيكونون هم المقصرين في حفظ المحلة

وان باعوا كلهم فهو على المشترين لانهم نزلوا منزلة الخطة في ولاية الحفظ دار نصفها
لرجل وعشرها لاخر والاخر ما بقي فوجد فيها قتيل فهو على عدد رؤوس الرجال
لانهم في ولاية الحفظ سواء وكانوا في التقصير سواء قتيل مر في الفرات من قريتين
فلا شيء على احد لانه لا يجب على احد حفظه ليصير جانيا بترك الحفظ وان مرت دابة
عليها قتيل بين قريتين فهو على اقربهما يريد به القسامة والدية لان القدرة على
حفظ ذلك الموضع ثابتة لاقربهما قوم التقوا بالسيف فاجلوا عن قتيل فهو على اهل المحلة
الا ان يدعي الاولياء القتيل على اولياء او على رجل بعينه فيتضمن ذلك حينئذ براءة اهل
المحلة عن الدية ولكن لا يثبت على اولئك الا بحجة رجل في يده دار وجد فيها قتيل لم تعقل
العاقلة حتى يشهد الشهود انها للذي في يده يريد به اذا انكرت العاقلة ان
الدار ملكه والبد لان اليد محتمل فلا تكفي للاستحقاق

باب الجراحات التي هي دون النفس

رجل نزع سن رجل فانتزع المنزوعة سنه سن النازع فنبتت سن الاول فعلى الاول لصاحبه
خمسماية لانه لما نبت سن الاول تبين ان القصاص لم يكن واجبا رجل قتل وليه عمدا
فقطع يد قاتله ثم عفى عن النفس وقد قضى له بالقصاص او لم يقض فعلى القاطع
ارش اليد في ماله عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا شيء عليه لانه استوفى حقه فلا
يضمنه وهذا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزايها ولهذا لو لم يعف لا يضمنه
وكذا اذا سرى وما برا وما عفى وما سرى وصار كما اذا كان له قصاص في الطرف

فقطع اصابعه ثم عفي لا يضمن الاصابع ولد انه استوفي غير حقه لان حقه في القتل ولهذا
قطع وابانه وكان القياس ان يجب القصاص الا انه سقط للشبهة بخلاف ما اذا سري
لانه استوفاه والاصابع ان كانت تابعة فيما فالكف تابع لها عرضا بخلاف الطرف
لانه تابع للنفس من كل وجه رجل شج رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص
في شي من ذلك وينبغي ان تجب الدية فيهما وقالا في الموضحة القصاص وينبغي ان تجب الدية
في العينين ولو قطع اصبع رجل من المفصل الاعلي فشل ما بقي من الاصبع او اليد كلها
فلا قصاص في شي من ذلك وينبغي ان تجب الدية في مفصل الاعلي وفيما بقي حكومة عدل
وكذلك لو كسر نصف سن فاسود ما بقي وينبغي ان تجب حكومة عدل في السن كلها
ان الفعل وقع في محلين فاخذ حكم فعلين كل واحد منهما ابتداء فلم يتعذر الشبهة
بخلاف الاصبع الواحدة والسن الواحد لانه شي واحد ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الفعل
واحد صورة لوقوعه في محل واحد صورة والفعل الواحد لا يكون موجبا للقصاص وموجبا
للدية رجل ضرب رجلا مائة سوط فجرحته فبرا منه فعليه ارش الضرب وهذا
اذا بقي اثر من الضرب وان لم يبق لم يجب شي عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند
ابي يوسف تجب حكومة عدل وعند محمد تجب اجرة الطبيب وثمن الادوية رجل
قطع ذكر مولود فان كان الذكر قد تحرك فعليه القصاص في العمد والدية في الخطاء
يريد به اذا قطع من الحشفة عمدا او من اصله لان في هذين الموضعين اعتبار
المساواة ممكن وان لم يكن تحرك فعليه حكومة عدل لانه سلامته لم يعرف الا به

فلا

فلا يضمن بالقود وكمال الدية كالة الخصي والعنين وان قطع لسان الصبي
ان كان قد استهل ففيه حكومة عدل وان تكلم فالدية في الخطاء ولم يذكر القود
فيه على انه لا قود استوعب الكل او البعض وعن ابي يوسف انه يجب اذا استوعب
الكل والصحيح جواب الكتاب لان استيفاءه على طريق المماثلة غير ممكن بحال
والعين انما تضمن بكمال الدية عند ظهور السلامة بالبصر وقبل ذلك تجب حكومة
عدل لان المنفعة الاصلية لم يظهر فاشبه العين العوراء رجل كسر سن رجل وسنه
اكبر من سن الاخر فانه يقتص منه لان اعتبار المساواة ممكن وهو ان يبرد بالمبرد وكذلك
في قلع السن وقطع اليد ان كانت احديهما اكبر لانه لا قيد في النص رجل قطع كف رجل
من المفصل وليس في الكف الا اصبع واحد ففيه عشر الدية وان كان اصبعان ففيه
الخمس ولا شي في الكف وقالا ينظر الى ارش الاصبع والكف فيكون عليه الاكثر ويدخل
القليل في الكثير فهما يرجحان بالكثرة وابو حنيفة رضي الله عنه يرجح بالذات فقال الاصابع
اصل في حق المنفعة فيكون اصلا في الضمان وما بقي شي من الاصل لا يظهر حكم التبع

باب جناية المكاتب

رجل قال لعبد ان قتلت فلانا او رميته او شججته فانت حر فهو مختار للفداء ان فعل ذلك
لانه بهذا الكلام اعتقه بعد الجناية وهو عالم به رجل قطع يد عبد فاعتقه المولي
ثم مات من ذلك فان كان له ورثة غير المولي فلا قصاص فيه لاشتباه الولي وان
لم يكن له يقتص منه عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما وعند محمد لا وعلى القاطع ارش

اليد وما انتقص ذلك الى ان اعتقه ويبطل الفضل لانه اشتبه الحق فالحق باشتباه المولى
ولهذا ان المستحق معلوم وهو المولى وجهالة السبب لا يمنع لانها لا يفضي الى المنازعة
وهذا الخلاف نظير ما ذكر بعد هذا ان المكاتب اذا قتل عمدا عن وفاء وكان له
ورثة احرار غير المولى فلا قصاص وان لم يكن الا المولى فعلى الاختلاف فان لم
يترك وفاء وله ورثة احرار اقتص من المولى بالاجماع امة مأذونة استدانت
ثم ولدت فانه يباع الولد معها في الدين لان الدين وصف حكمي تعلق برقبتها فيسري
الى ولدها وان جنت جناية ثم ولدت ولدا لم يدفع الولد معها لان وجوب
الدفع الذي هو حكم شرعي يلزم المولى فيكون وصفا له دونها فلا يسري الى ولدها
مكاتب جنى ثم عجز فانه يدفع او يفدى وان قضي بالجناية قبل العجز بيع فيها وقال
ابو يوسف اولا وهو قول زفر رحمهما الله يباع في المسئلتين جميعا وقد مر في كتاب
المكاتب من هذا الكتاب عبد لرجل زعم رجل ان مولاه اعتقه فقتل العبد وليا
لذلك الرجل خطأ فلا شيء له لان المقر بالعتق يدعي موجب الجناية على عاقلته
وهم ينكرون ذلك رجل قال لعبديه احدكما حر ثم شجا فاوقع العتق على احدهما
فارشهما للمولى لان العتق ينزل للحال مقصورا على الحال فلا يتبين ان الجناية لم
تصادف حق المولى عبد اعتق فقال لرجل قتلت اخاك خطأ وانا عبد وقال
ذلك الرجل قتلته وانت حر فالقول قول العبد لانه انكر وجوب الضمان حيث نسبه
الى حالة معهودة منافية للضمان فكان القول قوله رجل اعتق جارية ثم قال لها

قطعت

قطعت يدك وانت امتي فقالت قطعتها وانا حرة فالقول قولها عند ابي حنيفة
وابي يوسف رضي الله عنهما وقال محمد رحمه الله القول قول المولى وكذلك كل ما اخذ منها
الا الوطي والغلة فان القول قول المولى فيهما بالاجماع واجمعوا انه لو اخذ شيئا
وكان قائما بعينه يرد اليها لمحمد رحمه الله يقول بان المولى لما اضاف الفعل الى حالة
معهودة تنافي الضمان كان منكرا للضمان فكان القول قوله كما في الوطي والغلة
بخلاف القائم لانه يدعي التملك ولهما يقولان بما اضاف فعله الى حالة تنافي الضمان
لان قطع المولى يد امته مديونة موجب للضمان وكذلك الوطي واخذ الغلة
لانها لا توجب الضمان وان كانت مديونة عبد قطع يد رجل عمدا فدفع اليه بقضا
او بغير قضاء فاعتقه المولى ثم مات من قطع اليد فالعبد صلح الجناية لانه لما
اقدم على العتق فقد قصد تصحيحه ولا صحة له الا وان تجعله دفعا عن القطع
وما يحدث منه وان كان لم يعتقه رد على المولى ثم يقال للاولياء اقتلوا او اعفوا عنه
لان الدفع تسليم للواجب فاذا بطل الواجب بالسراية بطل التسليم ايضا
فلا يبقى ما يصلح شبهة مكاتب قتل عبده فلا قود عليه لانه مملوكه من وجه
عبد محجور عليه امر صبيا حرا بالقتل رجلا فقتله فعلى عاقلة الصبي الدية ولا
شيء على الآمر وكذلك ان امر عبد عبدا لانهما مواخذان بافعالهما ولو اقر لهما
عبد مأذون عليه دين الف درهم فجنى جناية خطاء فاعتقه المولى ولم يعلم
بالجناية فعليه قيمتان قيمة للاولياء الجناية وقيمة لصاحب الدين لانه اتلف حقين

حق البيع وحق الدفع وتوفير الحقين كان ممكنا فانه كان يدفع العبد بالجناية ثم
يباع بالدين فاذا اتلفهما ضمن كل واحد منهما عبد قتل رجلين عمدا لكل واحد
منهما وليان فعفى احد وليي كل واحد منهما فان المولى يدفع نصفه الى الاخرين او
يفديه بعشرة الاف درهم لان بالعفو بطل القصاص كله وانقلب نصيب الاخرين
مالا فصار كما لو وجب المال من الابتداء وسقط نصف الكل رجل فقا عيني
عبد فان شاء المولى دفع عبده واخذ قيمته وان شاء امسكه ولا شيء له من النقصان
وقالا ان شاء امسك العبد ورجع عليه بنقصان القيمة لان معنى المالية لما كان معتبرا
وجب ان يتخير المولى على الوجه الذي قلناه كما اذا خرق ثوب غيره خرقا فاحشا
وله ان المالية ان كانت معتبرة في الذات فالادمية غير مهدرة فيه وفي الاطراف ايضا
الا ترى ان عبدا لو قطع يد عبد اخر يؤمر المولى بالدفع او الفداء وهذا من احكام الادمية
لان موجب الجناية على المال ان يباع رقبته فيهما ثم من احكام الاولى ان لا ينقسم على الاجزاء
ولا يتملك الجثة ومن احكام الثانية ان ينقسم ويتملك الجثة فوفرنا الادمية على الشبهين
حظهما المولى من الحكم عبد قتل رجلا خطاء واخر عمدا فعفى احد وليي العمد فان
فداه المولى فداه بخمسة عشر الفا خمسة الاف لولي العمد الذي لم يعف
وعشرة الاف لولي الخطاء لان حق الاخر لما انقلب مالا صار حقه في نصف الدية
وان دفعه دفعه اليهم اثلاثا على طريق العول ثلثاه لولي الخطاء وثلثه لولي العمد وعند
هما ارباعا على طريق المنازعة ثلثة ارباعه لولي الخطاء وربعه لولي العمد وسيعرف هذا

في موضع

عمده

العبد

في موضع عبد بين رجلين فقتل مولى لهما اي قريبا لهما فعفى احدهما بطل الجميع
وقالا يدفع الذي عفى نصف نصيبه الى الاخر او يفديه بربع الدية لهما ان نصيب الذي
لم يعف لما انقلب مالا بعفو صاحبه صار نصفه في ملكه ونصفه في ملك صاحبه فما
اصاب ملكه سقط وما اصاب ملك صاحبه لم يسقط وهو الربع وله ان القصاص
واجب لكل واحد منهما في النصف من غير تعين فاذا انقلب مالا احتمل الوجوب في كل وجه
وهو ان يعتبر متعلقا بنصيب الاخر ولم يتعين بطلان الكل وهو ان يعتبر متعلقا بنصيب
نفسه ولم يتعين التنصيف بان يعتبر شائعا فلا يجب المال بالشك رجل قتل عبدا او
امة قيمته عشرون الفا خطاء فعلى عاقلته في العبد عشرة الاف درهم الا عشرة
وفي الامة خمسة الاف درهم الا عشرة وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وقال
ابو يوسف والشافعي رحمهما الله يجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب يجب قيمته بالغة
ما بلغت بالاجماع لهما ان الضمان بدل المالية ولهذا يجب للمولى وهو لا يملك العبد
الا من حيث المالية ولو قتل العبد المبيع قبل القبض يبقى العقد وبقاؤه ببقاء
المالية اصلا او بدلا وصار كقليل القيمة وكالغصب وله ان فيه معنى الادمية
حتى كان مكلفا وفيه معنى المالية والادمية اعلاهما فيجب اعتبارها باهدار الادنى
عند تعذر الجمع بينهما وضمان الغصب بمقابلة المالية اذ الغصب لا يرد الا على المال
وبقاء العقد يتبع فائدة حتى يبقى بعد قتله عمدا وان لم يكن القصاص بدلا عن
المالية فكذا في الدية باب في جناية العبد والمدبر رجل قطع
اليد وقتل العبد فاعتبار القاتل كما اذا قتل عبدا وقتله

[Interlinear glosses above lines 4–5: اي غير العافي، اي العافي]

بالحبل ثم غصبه رجل فمات في يده من القطع فعليه قيمته اقطع لان الغصب يبطل
السراية فصار كانه هلك لا بالقطع فيضمن قيمته اقطع ولو غصبه وهو صحيح
فقطع المولي يده في يد الغاصب ومات من ذلك في يد الغاصب فلا شي على الغاصب
لانه يعترض ما يقطع السراية فصار تلفا والاتلاف صار مستردا للعبد
فبطل الضمان عبد محجور عليه غصب عبدا محجورا فمات في يده فهو ضامن
لانه ماخوذ بافعاله رجل غصب مدبرا فجنى عنده فرده على المولي فجنى
عنده جناية اخرى فعلى المولي قيمته بينهما نصفان لانه صار مبطلا عليهم
حقهم في العبد على وجه لا يكون مختارا للفداء ويرجع بنصف قيمته على
الغاصب لان نصف القيمة استحق بسبب كان في ضمانه ويدفع الى ولي
الجناية الاولى ثم يرجع بذلك على الغاصب وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد لا يدفع ذلك الى ولي الجناية الاولى بل يسلم له لان المولي انما رجع
على الغاصب بنصف القيمة الذي اخذه ولي الجناية الاولى فيكون ما رجع
عوضا عما استحقه ولي الجناية الاولى فلا يثبت حقه في الاصل والعوض
لانه يتكرر الاستحقاق ولهما ان حق ولي الجناية الاولى في كل القيمة وقد
منع منه النصف لمزاحمة ولي الجناية الثانية فاذا وصل الى المولي
من قيمة المدبر شي وجب التسليم الى ولي الجناية الاولى ثم هو يرجع على الغا
صب وان كان جنى عند المولي اولا ثم غصبه رجل فجنى عنده جناية فعلى

المولي

١٢٥

المولي قيمته بينهما نصفان لما قلنا ويرجع بنصف قيمته على الغاصب فيدفعه
الى ولي الجناية الاولى بالاجماع فمحمد فرق فقال في هذه الصورة ولي
الجناية الاولى استحق كل القيمة ولم يسلم له النصف فاذا رجع على الغاصب
كان هذا عوض ما استحق فيدفعه اليه ثم لا يرجع المولي به على الغاصب وههنا
فرق لانه انما استحق هذا النصف بسبب كان في ضمان المولي بخلاف الفصل
الاول ثم بعد ما وضع المسئلة في العبد والجواب في العبد كالجواب في المدبر
من الوفاق والخلاف الا ان ههنا المولي يدفع العبد الى ولي الجناية وفي الفصل
الاول يدفع قيمة المدبر رجل غصب مدبرا فجنى عنده جناية ثم رده على
المالك ثم غصبه ايضا فجنى عنده جناية فعلى المولي قيمته بينهما نصفان ثم
يرجع بقيمته على الغاصب فيدفع نصفها على الاول ويرجع بذلك النصف
على الغاصب ثانيا لانه استحق هذا النصف بسبب كان في ضمان الغاصب
فيرجع بذلك عليه رجل غصب صبيا حرا فمات في يده فجاءة او بحمى فليس
عليه شي وان مات بصاعقة او نهشة حية فعلى عاقلة الغاصب الدية
وقال الشافعي لا يجب لان الغصب في الحر لا يتحقق والاتلاف لم يوجد ولنا ان
الاتلاف وجد تسببا بالنقل الى المسبعة ومكان الصواعق لانها لا تكون
في كل مكان فهو متعد فيضمن كالحفر في الطريق صبي اودع عبدا فقتله
فعلى عاقلته القيمة وان اودع طعاما فاكله لم يضمن وان استهلك مالا

يضمن وقال ابو يوسف والشافعي يضمن في الوجهين جميعا لهما انه اتلف مالا
متقوما معصوما حقا لمالكه فيجب عليه الضمان كما اذا كانت الوديعة عبدا
وكما اذا اتلف غير الصبي في يد الصبي المودع ولهما انه اتلف مالا غير معصوم
فلا يواخذ الضمان لان العصمة تثبت حقا له وقد فوتها على نفسه حيث وضع
المال في يد مانعة فلا يبقى مستحقا للنظر لانه لا ولاية له على الصبي ولا للصبي على
نفسه بخلاف العبد لان عصمته لحقه اذ هو مبقى على اصل الحرية في حق الدم وبخلاف
غير الصبي لانه سقطت العصمة بالاضافة الى الصبي الذي وقع في يده المال
دون غيره

باب الرجل يشهر سلاحه

رجل شهر على المسلمين سيفا فعليهم ان يقتلوه ولا شيء عليهم لانه صار حاربا
فسقطت عصمته رجل دخل ليلا فاخرج السرقة فاتبعه الرجل فقتله فلا شيء
عليه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك مجنون شهر على رجل سلاحا فقتله المشهور
عليه عمدا فعليه الدية في ماله لان فعله ليس بجناية فلا تسقط العصمة رجل شهر
على رجل سلاحا في المصر فضربه ثم قتله الاخر بعد ذلك فعلى القاتل القصاص
يريد به انه ضربه وترك ذلك وانصرف وسكن ثم كان ذلك خرج من ان يكون محاربا
بعادة العصمة

باب جناية الحائط والجناح

رجل اخرج الى الطريق الاعظم كنيفا او ميزابا او جرصنا او بنى دكانا فلرجل من عرض
الناس ان ينزع ذلك لانه تصرف في حقه ويسع للذي عمله ان ينتفع به ما لم يضر

بالمسلمين لان له حق الانتفاع بالمرور فاذا لم يضر اشبه المرور فاذا اضر بالمسلمين
كره له ذلك لانه لم يشبه المرور وكذلك البالوعة يحفرها في الطريق فان كان السلطان
امر بحفرها او اجبره على ذلك لم يضمن لان بالامر صار مباحا مطلقا وان كان بغير
امره ضمن لانه مباح مقيد بشرط السلامة وهكذا الجواب في جميع ما مر وليس
لاحد من اهل الدرب الذي ليس بنافذ ان يشرع كنيفا ولا ميزابا الا باذن جميع
اهل الدرب لانها مملوكة لهم والطريق الاعظم حقهم لا ملكهم حائط مائل بين خمسة
رجال اشهد على احدهم فسقط على انسان فقتله يضمن الذي اشهد عليه خمس
الدية ويكون ذلك على عاقلته وكذا دار بين ثلثة حفر احدهم فيها بيرا او بنى
حائطا بغير اذن صاحبه فعطب انسان فعليه ثلثا الدية وقالا عليه نصف الدية
في المسئلتين جميعا لان التلف بنصيب من اشهد عليه معتبر لانه صار جانيا وما
تلف بنصيب ما لم يشهد عليه هدر فكان هدر البعض واعتبر البعض فجعل الهدر
شيئا واحدا والمعتبر شيئا واحدا ولابي حنيفة رضي الله عنه ان العلة قدر الثقل وهي
علة واحدة في الحكم فيضاف الحكم اليها ثم ينقسم الحكم على اربابها على قدر الملك رجل
حمل شيئا في الطريق فسقط فعطب به انسان فهو ضامن لان الحامل قاصد للحفظ
فلو قيد بشرط السلامة لا يحرج وان كان رداء قد لبسه فسقطه فعطب به انسان
فهو ضامن لان الحامل قاصد للحفظ فلو قيد بشرط السلامة لا يحرج وان كان رداء
قد لبسه فسقط فعطب به انسان لم يضمن لانه غير قاصد للحفظ فالتقييد

لشرط السلامة يوقعه في الحرج رجل قنطرة علي نهر بغير اذن الامام فتعمد رجل
المرور عليها فعطب فلا ضمان علي الذي بني القنطرة وكذلك لو وضع خشبة في الطريق
فتعمد الرجل المرور عليها لانهما استويا في صفة العدوانية حيث تعمد المشي عليها
فكانت الاضافة الي المباشر اولي مسجد لعشيرة علق رجل قنديلا او جعل فيها
بواري او حصاة فعطب به رجل لم يضمن وان كان الذي فعل من غير العشيرة ضمن
لان ولاية التصرف لاهل المحلة فصار فعلهم مباحا وفعل غيرهم تعديا وان
جلس من العشيرة في المسجد فعطب به انسان لا يضمن ان كان في الصلوة وان
في غير الصلوة ضمن وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يضمن على كل حال لان الجلوس
من ضرورات الصلوة فالحق بالصلوة ولو جلس مصليا لم يضمن فكذا هذا
وابو حنيفة رضي الله عنه يقول بلي ولكن الجلوس لاجل الصلوة مباح مقيد بشرط
السلامة والجلوس في الصلوة مباح مطلق ليقع الفصل بين الاصل والملحق به

باب جناية البهيمة رجل ساق دابة فوقع السرج
على رجل فقتله ضمن لانه قاصد للحفظ فيتقيد بشرط السلامة رجل سار علي
دابة فوقفت لروث او بول فعطب انسان بروثها او ببولها لم يضمن لان وقف
الدابة لذلك ليس بتعدي لانه لا بد من ذلك فان اوقفها لغير ذلك فعطب بروثها
او ببولها انسان يضمن لان الوقف لامر اخر تعدي او مباح مقيد بشرط
السلامة رجل سار على دابة فاصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة

او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقاء عين انسان لم يضمن وان كان حجرا
كبيرا ضمن لان الصيانة عن المرور على الحجر الصغير غير ممكن فلم يصر بترك
الصيانة متعديا ولا كذلك المرور على الحجر الكبير ويضمن كل شيء اصابت بيدها
او رجلها او راسها وكذلك ان كدمت وخبطت لانه يمكن صيانة الدواب عن هذا
المعاني وان نفحت برجلها او ذنبها لم يضمن لانهما لا يمكن صيانة الدواب عن هذا
فان اوقفها ضمن النفحة لان صيانة الدواب عن الوقف ممكن وصار الوقف تعديا
او مباحا مقيد بشرط السلامة وكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد وعلى
الراكب الكفارة فيما يريد به فيما اوطات الدابة وليس عليهما الكفارة لان القتل من
الراكب حصل بثقله وثقل الدابة تبع له فجعل مباشرا وعلى المباشر الكفارة
في الخطاء وهما مسببان والمسبب لا كفارة عليه رجل ارسل بهيمة يريد به كلبا
وكان لها سايقا فاصاب في فورها ضمن وان ارسل طيرا يريد به بازيا
وكان له سايقا فاصاب لم يضمن لان الكلب يحتمل السوق كساير الدواب فاضيف
اليه واما البازي فلا يحتمل السوق فهدر سوقه وكذلك ان ارسل كلبا ولم يكن له
سايقا لان الكلب عامل باختياره وعمد البهيمة هدر الا انه نسب الي المرسل في
حق اباحة الصيد لحاجته ولا حاجة في حق التعدي وقايد القطار ضامن
كالسايق لان عليه الحفظ ولو اصاب نفسا وجب الضمان على عاقلة القايد
وان ربط رجل بعيرا في القطار فوطي المربوط انسانا فقتله يجب على عاقلة

القايد الدية وان كان لا يشعر بالربط لانه هو الذي او فقيم في ذلك شاة لقصاب

ففقيت عينها ففيها ما نقصها وفي عين البقرة الجزار وفي عين جزور ربع القيمة

وكذلك في عين الحمار والبغال والفرس لان الشاة لا يمسك الا للاكل فصار في معني

اللحم فلا يعتبر الا النقصان وهذه الدواب لها منافع كثيرة سوي الاكل فصار

شبيها بالادمي لكن لا ينتفع بها الا باربعة اعين فصار كانه لو كان لها اربعة اعين

فيجب في العين الواحد ربع القيمة باب مسائل لم تدخل في الابواب

رجل وجب عليه رقبة مومنة فانه يجزيه رضيع احد ابويه مسلم لان السلامة ثابتة

في الرضيع ظاهر علي ما عليه الغالب ولا يجزيه ما في البطن لانه عضو من وجه ان

كان نفسا من وجه فلم يدخل تحت مطلق اسم الرقبة رجل صالح من دم عمد ولم يذكر

حالا ومؤجلا فهو حال لان المال الواجب بالعقد الحلول حر وعبد قتلا رجلا

فامر مولي العبد والحر رجلا ان يصالح من دمهما علي الف فالالف علي المولي

والحر نصفان لانه اضيف العقد الي دمهما علي السواء فينقسم لذلك رجل

ضرب بطن امراة فالقت ابنه ميتا فعلي عاقلة الاب غرة لان رسول الله صلي الله

عليه وسلم قضي في جنين الاجنبية الغرة علي عاقلة القاتل وكذا في الجنين الذي هو

ابنه لانه موجب للضمان ولا يرث الاب منه لانه قاتل ولا كفارة عليه لانه عضو من

وجه رجل ضرب بطن امة فاعتق المولي ما في بطنها ثم القته حيا ثم مات ففيه قيمته

حيا لانه قتله بالضرب السابق ووقت الضرب كان رقيقا فيضمن القيمة و

يضمن

يضمن قيمته حيا لانه صار قاتلا اياه وهو حي مباح الدم اذا التجي الي الحرم صار امنا

خلافا للشافعي رحمه الله لان الحرم لا يمنع من استيفاء الحقوق كاستيفاء القصاص في الطرف

واقامة حد السرقة وحد الزنا اذا كان جلدا وكذلك لو قتل انسانا في الحرم او زنا في الحرم

وهو محصن فانه يقتل كذا هذا ولنا قوله تعالي ومن دخله كان امنا ولان الصيد استفاد

الامن بالدخول في الحرم اظهارا لحرمة المكان وشرفه فالادمي اولي بخلاف القصاص

في الطرف لان ثبوت الامن يستدعي سابقة الاباحة وهو ليس بمباح في نفسه وطرفه

تابع له فاذا لم يثبت الامن للاصل لا يثبت للتبع كتاب الوصايا رجل

اوصي بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين فلهن ثلاثة اسهم

من خمسة اسهم وللفقراء سهم وللمساكين سهم وروي عن محمد رحمه الله انه يقسم علي سبعة

اسهم سهمان للفقراء وسهمان للمساكين وثلثة لهن لان الصيغة حصلت بلفظ

الجمع واقله اثنان ولهما ان الصيغة وان كانت للجمع الا انها صارت مجازا عن الجنس

لتعذر العمل بالعموم واسم الجنس يقع علي الاقل وعند الكل وكذا كل علي هذا اذا اوصي

بثلث ماله لفلان وللمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين عندهما وعنده

اثلاثا رجل اوصي لرجل بماية درهم ولاخر بماية ثم قال لاخر اشركتك معهما فله

ثلث كل ماية لان مطلق الشركة تقتضي التسوية وذلك فيما قلنا ولو اوصي لرجل

باربعماية ولاخر بماتين ثم قال لثالث اشركتك معهما فله نصف ما اوصي لكل واحد

منهما لانه تعذر التسوية من كل وجه فانصرف الي التسوية مع كل واحد منهما رجل

مريضة لتقوم لحاجتها وترجع من غير معين لها على القيام و القعود فهذا في حكم الاختيار

ينفذ تصرفها و يلزم منها هبة المهر من الزوج و الهبة للوارث و التصدق باكثر من الثلث

الموصية مستحبة لقوله عليه السلم ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم و آخر اعماركم زيادة على اعمالكم فضعوها

حيث احببتم ولا تجوز

الوصية للوارث لقوله

عليه السلم ان الله تعالى قد اعطى

كل ذي حق حقه فلا وصية

للوارث

قال سدس مالي لفلان ثم قال في ذلك المجلس او في مجلس اخر له ثلث مالي واجازت
الورثة فله ثلث المال لان الثلث يتضمن السدس ولو قال ثلث مالي لفلان ثم قال في ذلك المجلس
او غيره سدس مالي لفلان فليس له الا سدس واحد لان المعرفة او النكرة اذا اعيدت
علي سبيل التعريف كان الثاني عين الاول قال الله تعالى فعصى فرعون الرسول رجل اوصي
لرجل بجزء من ماله فان الورثة يعطون ما شاوا لانه اسم لشي مجهول وان اوصي له
بسهم فله مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد علي السدس وقالا مثل نصيب احد
الورثة ولا يزاد علي الثلث لهما انه وصية باقل الانصباء بالاجماع لكن انما ينفذ اذا
لم يكن يزداقل الانصباء علي الثلث فاذا زاد لا يجاوز عنه ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان السهم اسم السدس وهو اسم للنصيب واحد من الورثة ايضا فينظر ايهما كان اقل
فله ذلك وهذا في عرفهم اما في عرفنا فالسهم والجزء واحد رجل قال لفلان
علي دين فصدقوه فانه يصدق الي الثلث لان قصده تنفيذ تقديمه علي الورثة
في الوصية ذلك فكان وصية لا يزاد علي الثلث فان اوصي بوصايا غير ذلك
عزلنا الثلث لاصحاب الوصايا والثلثين للورثة فاذا افرزنا قد علمنا ان
في التركة دينا شايعا فامروا بالبيان فقيل لاصحاب الوصايا صدقوه فيما
شيتم وللورثة صدقوه فيما شيتم فاذا بينوا يوخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا
والورثة بثلثي ما اقروا هذه فايدة الافراز والفاضل من الدين لاصحاب الوصايا
رجل اوصي لاجنبي ولوارثه فللاجنبي نصف الوصية لان الوصية ابتداء ايجاب

اضيف

اضيف الي ما يملك والي ما لا يملك فيبطل ما لا يملك وصح ما يملك رجل له ثلثة اثواب
جيد ووسط ورديّ فاوصي بكل واحد لرجل فضاع ثوب لا يدري ايهما هو والورثة
يجحدون ذلك فالوصية باطلة لانه اذا لم يكن تبقاه حق واحد منهم بعينه لا فايدة في
بقايهما فبطل الا ان تسلم لهم الورثة الثوبين الباقيين فان سلموا فلصاحب الجيد
ثلثا ثوب الاجود لانه لا حق له في الردي بيقين ولصاحب الردي ثلثا الردي لانه لا حق
في الجيد ولصاحب الاوسط ثلث الاجود وثلث الادون لان حقه داير فيهما دار بين
رجلين اوصي احدهما ببيت لرجل بعينه فانه يقسم فان وقع البيت في نصيب الموصي فهو
للموصي له عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما وعند محمد رحمه الله نصفه للموصي له وان وقع في
نصيب شريكه يعطي للموصي له مثل ذرع البيت عندهما وعنده مثل ذرع نصف
البيت له ان الوصية اضيفت الي المملوك وغير المملوك فصح في المملوك دون الاخر
ولهما ان القسمة افراز وتعيين الملك فيما لا يتفاوت من غير قضاء وفيما يتفاوت بالقضاء
فصار البيت اذا وقع في سهمه عين حقه فنفذ في ايجابه في ذكر رجل اوصي من مال رجل
لاخر الف درهم بعينه فاجاز صاحب المال بعد موت الموصي فان دفعه فهو جايز
وله ان يمنع لانه لما اجاز فكانه تبرع والتبرع لا يفيد الملك قبل التسليم فله ان يمنع
ابنان اقتسما تركة الاب الفا ثم اقر احدهما لرجل ان الاب اوصي له بثلث ماله فان
المقر يعطيه ثلث ما في يده لانه اقر به وهو الثلث نصفه في يده ونصفه في يد شريكه
فصار له ثلث ما في يده رجل اوصي بثلث ثلثة دراهم فهلك درهمان وهو يخرج من

الثلث فله الدرهم كله لان الوصية بثلث ثلثة دراهم والوصية بالدرهم سواء
لانها امثال متساوية فيعدل عليه وكذلك ثياب من صنف واحد وان اوصى
بثلث ثلثة من رقيقه فمات اثنان لم يكن له الا ثلث الباقي لان الرقيق من اجناس
مختلفة فيكون وصية بثلث كل واحد منهم وكذلك دور مختلفة رجل اوصى لرجل
فقبوله ورده في حيوة الموصي باطل لان الايصاء في حق الملك لا ينزل الا عند الموت
ويكون القبول والرد قبل ذلك كالقبول والرد قبل العقد فلا يعتبر ويجوز الوصية
لما في البطن ولا تجوز الهبة لما في البطن لان الايصاء استخلاف وخلافة الجنين
صحيحة شرعا في الميراث اذا علم حيوته فكذا خلافته في الوصية ولا كذلك الهبة
لانه تمليك محض ولا ولاية لاحد على في البطن ليملكه المال والوصية لاهل الحرب
باطلة لانا نهينا عن البر اليهم حربي دخل دار الاسلام بامان فاوصى
لمسلم او لذمي بماله كله جاز لان امتناع الوصية بكل المال لحق الورثة حتى
جاز ثم وحق ورثته الحربي غير مراعى رجل له ستماية درهم وامة تساوي
ثلثماية فاوصى بالجارية لرجل ثم مات فولدت تساوي ثلثماية قبل القسمة
فللموصى له الام وثلث الولد وقالا له ثلثا كل واحد منهما لان الولد صار موصى
به تبعا للام فصار كل واحد منهما موصى به وهما اكثر من الثلث فيعطى له كل واحد
منهما ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الوصية قد صحت بالام فلو جعل الولد شريكا معها
لانتقض بعض الوصية في الام ولا يجوز نقض الاصل بالتبع فوجب تنفيذ الوصية

في الام

في الام لكونها مقصودة ثم يكمل الاصل بالزيادة فان ولدت بعد القسمة فهو للموصى
له لان التركة بالقسمة خرجت عن حكم ملك الميت فحدثت الزيادة على خالص
ملك الموصى له

باب اعتبار حالة الوصية

مريض اقر لامراة بدين او اوصى لها بوصية او وهب لها هبة ثم تزوجها ثم مات
جاز الاقرار لانها اجنبية في الحال وبطل ما سوى ذلك اما الهبة فلانها وصية والوصية
مضاف الى وقت الموت وهي امراته وقت والوصية للوارث باطلة مريض اقر
بدين لابنه وابنه نصراني او وهب له هبة او اوصى له وصية فاسلم الابن قبل
موته بطل ذلك كله اما الهبة والوصية فلما قلنا واما الاقرار فلان سبب الارث
قائم وهو البنوة والحالة ليست حالة الاستحقاق فيعتبر نفس السبب فيكون
الاقرار واقعا للابن كما اذا كان مسلما وكذلك لو كان الابن عبدا فاعتق وفي
الوصية لا شك انها باطلة لانها مضافة الى وقت الموت واما الاقرار بالدين
ان كان عليه دين لا يصح وان لم يكن عليه دين يصح ذكره في كتاب الاقرار
المفلوج والمقعد والاشل والمسلول اذا تطاول وصار لا يخاف منه الموت
ان هبته جائزة من جميع المال لانه اذا تقادم العهد صار بمنزلة طبع من طباعه
وان فعل ذلك اول ما اصابه فمات من ايامه فهو من الثلث لانه مريض يخاف
منه الهلاك رجل اوصى ان يعتق عنه بهذه الماية عبد فهلك منها درهم
لم يعتق عنه بما بقي وقالا يعتق عنه بما بقي وان اوصى ان يحج عنه بهذه الماية

فهلك منها درهم حج بما بقي من حيث ما يبلغ وان لم يهلك شيء حج بها فان فضل
شي رد على الورثة لان المستحق للعتق لم يتبدل لان المستحق هو الله تعالى
فوجب التنفيذ كما في الحج ولدان المستحق للعتق قد تبدل لان المستحق هو
العبد فلا تجب تنفيذه بخلاف الحج رجل ترك ابنين ومائة درهم وعبدا قيمته
مائة قد كان اعتقه في مرضه فاجاز الوارثان ذلك لم يسع في شي لان الوصية
والوصية باكثر من الثلث تجوز باجازة الورثة. رجل اوصى بعتق عبده ثم مات
فجنى العبد جناية فدفع بالجناية بطلت الوصية لان الدفع يبطل الملك وان
فداه الورثة كان الفداء في اموالهم لانهم التزموه وجازت الوصية لان العبد فرغ
من الجناية فسلم للوصية. رجل اوصى بثلث ماله لرجل فاقر الموصى له والوارث
ان الميت اعتق هذا العبد فقال الموصى له اعتقه في الصحة وقال الوارث اعتقه
في المرض فالقول قول الوارث ولا شي للموصى له الا ان يفضل من الثلث شي
او يقوم بينة لان في زعم الوارث ان الاعتاق كان وصية وهو مقدم على وصيته
فلا شي له الا ان يفضل على قيمة العبد من الثلث ومن زعم الموصى له ان الاعتاق
لم يكن وصية وهو يدعي حقا في التركة والوارث منكر والقول قوله مع اليمين
رجل ترك عبدا فقال للوارث اعتقني ابوك في الصحة وقال رجل لي على ابيك الف درهم
فقالا صدقتما فان العبد يسعى في قيمته وقالا يعتق ولا يسعى في شي لان العتق
والدين ثبتا معا فيثبت والعبد قد عتق فلا يتعلق الدين برقبته ولان

الاقرار

الاقرار بالدين اقوى من العتق لان الدين يقضى من جميع المال بكل حال فدفع
هذا العتق الا ان دفع العتق لا يمكن فيلزمه دفعه بايجاب السعاية

باب الوصية بثمرة البستان

رجل اوصى لاخر بثمرة بستانه
ثم مات وفيه ثمرة فله هذه الثمرة وحدها لان الثمرة متى اطلقت يراد بها الموجود
عرفا فان قال له ثمرة بستاني ابدا فله هذه الثمرة وثمرته فيما يستقبل ما عاش
لانه جعل له الثمرة الموجودة وما يوجد فيستحق ذلك باعتبار معنى الخلافة وان
اوصى له بغلة بستانه كان له هذه الغلة وغلته فيما يستقبل لان الغلة اسم للمصدر
والمصدر كما يتناول الموجود يتناول ما هو بعرض الوجود يقال ضرب فلان ضربا
ويضرب ضربا فاستغني عن ذكر التابيد فيه اما الثمرة في اللغة فهو اسم
للموجود فلا يتناول غيره الا بدليل رجل اوصى لرجل بصوف غنمه ابدا او باولادها
او بلبنها ثم مات فله ما في بطونها من الولد وما في ضروعها من اللبن وما على
ظهورها من الصوف يوم موت الموصي لان الصوف واللبن والولد الذي هو معدوم
وهو بعرض الوجود ولا يستحق بعقد من العقود فلا يمكن ان يجعله مستحقا
بعقد الوصية وليس كذلك الثمرة والغلة

باب وصية الذمي

يهودي او نصراني صنع بيعة او كنيسة في صحته ثم مات فهو ميراث بالاجماع
اما عند ابي حنيفة فلان هذا حكم الوقف وعندهما لما تبين وان اوصى بذلك
لقوم مسمين فهو من الثلث لان هذا استخلاف فهم فيه ولهم ولاية الاستخلاف وان

اوصي لقوم غير مسمين بان يجعل داره كنيسة جازت الوصية خلافا لهما لان
هذه وصية بالمعصية فيبطل كالوصية للمغنين ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المعتبر ديانتهم
في حقهم فذلك قربة عندهم باب الاوصياء
مقاسمة الوصي الموصي له عن الورثة جائزة لان الوصي خليفة الميت والورثة خلفاء
الميت فيكون هو خليفة لهم ومقاسمة الورثة عن الموصي له باطلة حتى لو قاسم الورثة
عن الموصي له واخذ نصيب الموصي له فضاع رجع الموصي له بثلث ما بقي لانه ليس
خليفة عن الميت من كل وجه حتى يكون خليفة عن الموصي له وان اوصى بحجة فقاسم
الورثة فهلك ما في يده حج عن الميت من ثلث ما بقي وكذلك ان دفعه الى رجل ليحج به
فضاع في يده وقال ابو يوسف ان كان ذلك مستغرقا للثلث لم يرجع بشيء والا رجع
بتمام الثلث وقال محمد رحمه الله لا يرجع بشيء لان مقاسمة الوصي الورثة جائزة وقد
مرت الحجة في كتاب المناسك رجل اوصى بثلث الف درهم فدفعها الورثة الى القاضي
فقسمها والموصى له غائب فقسمته جائزة لان الوصية قد صحت وللقاضي ولاية
النظر فكان له ان يفرز رجل اوصى الى رجل فقبل في حيوة الموصي فقد لزمه لان
الموصي له هلك معتمدا على قبوله فلو صح رده بعد موته لبطلت حقوق الميت وان رده
في حيوته في غير وجهه لم يكن ردا لانه لو كان ردا وقع الموصي في غرور وان رده في
وجهه فهو رد لانه ليس له ولاية الزام التصرف عليه وان لم يقبله ولم يرده حتى مات
الموصي فباع من تركته شيئا فقد لزمه لانه دلالة القبول وان لم يقبله ولم يرده حتى
مات

مات الموصي فقال لا اقبل ثم قال اقبل فله ذلك لانه لما قال لا اقبل لم يبطل الايصاء
لانه لو بطل لوقع الموصي في ضرر الا ان يكون اخرجه القاضي عن الايصاء حتى قال ذلك
لانه صح اخراجه لانه لو لم يصح لوقع الوصي في الضرر وصي باع عبدا من التركة
بغير محضر من الغرماء فهو جائز لانه قائم مقام الموصي وليس لاحد الوصيين ان يشتري
للصغار الا الكسوة والطعام وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف فعل احدهما كفعلهما
وان اشترى احدهما او الوارث كفن الميت فهو جائز بالاجماع ولابي يوسف ان الايصاء
نقل الولاية والولاية اذا ثبتت لاثنين شرعا يثبت لكل واحد منهما على الانفراد كـ
الاخوين في ولاية الانكاح فكذا اذا ثبتت شرطا ولهما ان الموصي لما اثبت الولاية
لهما جملة صارت الولاية متعلقة بشرط اجتماع رأيهما وانه شرط مفيد يوجب
اعتباره بخلاف ما اذا اشترى احدهما ما لا بد للصغير منه كالكسوة والطعام
والكفن حيث جاز لانه ليس من باب الولاية لكن من جملة الضرورة ولهذا ملكه الام
والجيران والرفقاء في الطريق رجل اوصى ان يباع عبده ويتصدق بثمنه على المساكين
فباعه الوصي وقبض الثمن فضاع في يده واستحق العبد ضمن الوصي لانه عاقد
ويرجع في جميع ما ترك الميت لانه عمل للميت فاستوجب الرجوع بما غرم دينا على
الميت ومحل الدين كل التركة وان هلكت التركة لا يرجع على احد لان البيع لم يقع الا
للميت ولو قسم الوصي التركة فاصاب صغيرا من الورثة عبد فباعه وقبض الثمن
فهلك واستحق العبد رجع في مال الصغير لانه باع له ويرجع الصغير بحصته

علي الورثة لبطلان القسمة ووصي احتال بمال اليتيم فان كان خيرا لليتيم جاز وقد
مر هذا في كتاب الوكالة ولا يجوز بيع الوصي وشراؤه الا بما يتغابن الناس في مثله
لان الاحتراز عنه غير ممكن مع كثرة حوائج الصغير وعن الفاحش ممكن العبد
الماذون والمكاتب يجوز بيعهما وشراؤهما بالغبن اليسير والفاحش عند ابي حنيفة
لانهما يتصرفان بحكم الاصالة وعندهما لا يجوز لانهما يتصرفان بحكم النيابة واذا كتب
كتاب الشرا علي وصي كتب كتاب الوصية علي حدة وكتاب الشرا علي حدة لان هذا
احوط وبيع الوصي علي الكبير الغايب يجوز في كل شي الا العقار وكذلك لا يلي التجارة
في ماله لانه قايم مقام الموصي والموصي وهو الاب لا يملك بيع مال الكبير الغايب الا بطريق الحفظ
نظرا له فكذا الوصي وبيع المنقول للنفقة والاجارة للنفقة من باب الحفظ فاما التجارة
من باب الولاية وبيع العقار ليس من الحفظ لانه محفوظ بنفسه ووصي الاخ والعم والام
في الصغير والكبير الغايب بمنزلة وصي الاب في الكبير الغايب لما قلنا ويقسم القاضي
كل شي بين رجلين من صنف واحد بطلب احدهما الا الرقيق لان التفاوت فيه فاحش
والقسمة شرعت لاكمال المنفعة وذلك لا يحصل عند كثرة التفاوت وقالا يقسم
الرقيق فيجمع حق كل واحد منهما في عبد واحد ويسوي بينهما باعتبار القيمة لان
جنس المال واحد واما الدور فمختلفة قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ينظر فيها فان كان
الافضل ان يقسم كل دار علي حدة قسمت كذلك لاتحاد الجنس من وجه وابو حنيفة رضي الله عنه
ابا هذا الا في معنى البيع وليس له ولاية الاجبار علي البيع ووصي الاب احق بمال اليتيم من الجد

لان

لان الوصي قايم مقام الاب فوجب تقديمه علي الجد كما قدم الاب فان لم يوص الاب
الي احد فالجد بمنزلة الاب وصيان شهدا ان الميت اوصي الي فلان معهما فان انكر
الوصي ذلك فالشهادة باطلة وكذلك الابنان اذا شهدا بذلك لانهما يشهدان لانفسهما
فاما اذا ادعي الوصي ذلك فالقياس ان لا تقبل وفي الاستحسان تقبل وقد مر هذا
في كتاب القضا من هذا الكتاب وصيان شهدا لوارث صغير بشي في مال الميت
او غيره فشهادتهما باطلة لانهما يشهدان لانفسهما بحق التصرف وان شهدا لوارث
كبير بشي من مال الميت لم يجز وان كان في غير مال الميت جاز وقالا هو جايز في الوجهين
جميعا لانهما اجنبيان عن المشهود له كما في مال غير الميت ولابي حنيفة رضي الله عنه انهما
يوجبان لانفسهما حق الحفظ لان حفظ مال الميت اليهما في حق الكبير اذا غاب وكانا
مستوفيين في فصل الشهادة رجلان شهدا لرجلين علي ميت بالف درهم وشهد
الاخران للاولين بمثل ذلك جازت شهادتهم عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وعند
ابي يوسف رحمه الله لا تجوز شهادتهم وذكر الخصاف في ادب القاضي ان علي قول ابي حنيفة
وابي يوسف لا تجوز شهادتهم وعن محمد عن ابي حنيفة روايتان ولو كانت شهادة
كل فريق منهم للاخرين بوصية الف لم تجز وجه رواية الخصاف وهو قول ابي يوسف رحمه الله
ان الدين يتعلق بالتركة علي سبيل الشركة فصار بمنزلة الوصية وجه رواية هذا الكتاب
وهو قول محمد ان الدين انما يجب في الذمة ولا شركة في ذلك اصلا وانما الاستيفاء من تركته
فوقعت الشهادة لغير الشاهد فقبلت ولا كذلك الوصية لان الحق في الوصية لا يثبت

في الذمة وانما يثبت في العين فصار المال مشتركا بينهما المسلم اذا اوصى الى ذمي فالوصية
باطلة وكذلك ان اوصى الى عبد غيره واشار في كتاب القسمة ان الايصاء صحيح فكان
تاويله ما ذكره هاهنا ان القاضي يخرجها عن الوصية اما صحة الايصاء فلانه من اهل التصرف
واما الاخراج فلان الذمي لا يؤمن على المسلم وعبد غيره مشغول بخدمة مولاه فلا يؤمن
عليه ان يقصر باب البازي لا باس
بصيد البازي وان اكل منه والفهد والكلب ان اكلا منه لم يؤكل وقال الشافعي لا باس
بصيد الكلب والفهد وان اكله منه لانه آلة الاصطياد فاكله من الصيد لا يحرمه كالبازي
ولنا ان الافتراس للتناول طبع السباع والتعليم تبديل الطبع بالنقل الى غيره •
وذلك في ترك الاكل ليتبدل ما هو المقصود في طبعه بضده وتحقيق هذا الشرط
ممكن في الكلب والفهد بضرب كل واحد منهما ليدع الاكل وتعذر تحقيق هذا
الشرط في البازي لان جثته لا تحتمل الضرب فاقيم مقامه ما يدل عليه وهو الاجابة
عند الدعوة وكل شيء علمته من ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطيور فلا باس
بصيده لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين والسباع كلها جوارح وعن ابي يوسف
انه استثنى من هذه الجملة الاسد والذئب لان الاسد لعلو همته قلما يعمل لغيره
والذئب لخساسته كذلك ولا خير فيما سوى ذلك الا ان يدرك ذكوته فيذكيه بيده
اذا اخذ كلب معلم فضه باب مسايل متفرقة
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنهم انه قال اذا اختقن الصبي باللبن لا يحرم شيئا لان

حرمة الرضاع انما يثبت باللبن الذي يشربه الصغار بمعنى النشو والنمو والحقنة مفارقة
للشرب في هذا المعنى اخرس قرئ عليه كتاب وصية فقيل له انشهد عليك بما في هذا الكتاب
فاومى براسه اي نعم فاذا جاء من ذلك ما يعرف انه اقرار فهو جايز ولا يجوز ذلك في الذي
يعتقل لسانه لان الاشارة انما يقوم مقام العبارة اذا صارت معهودة ولا يتحقق
ذلك في العوارض وانما يتحقق ذلك فيما اذا كان اصليا اخرس كتب او يومى بما
يعرف فانه يجوز نكاحه وطلاقه وعتاقه وبيعه وشراؤه ويقتص منه وله اما الكتاب
فلانه من الغايب بمنزلة الخطاب من الحاضر بسبب العجز والعجز هاهنا اشد فصار
• احق وذكر في كتاب الاقرار ان الكتاب من الغايب ليس بحجة في القصاص الذي يجب
عليه لا بحقيقة الحجة فيحتمل ان يكون هاهنا كذلك ويحتمل ان يكون مفارقا لذلك وان
يكون الكتابة كالاشارة وهو الاشبه لان النطق لا يوصل اليه في مسئلتنا وكذلك الاشارة في
اذا عرفت فاست مقام العبارة في الاحكام كلها ولا حد في القذف ولا في غيره من الحدود
لانه لم يشرع الا بصريح القذف ولا حد له لو قذف لان السكوت قد يتضمن التصديق
فلو بطلت بعلة الشبهة انما يبطل باشارته او كتابته وذلك اسم يحتمل فيفيد شبهة
التصديق ودلت المسئلة على ان الاشارة معتبرة وان كان قادرا على الكتابة وان
ضمت رجل يوما الى الليل يجزئ شيء من ذلك وقال الشافعي يجوز مذبوحة وغير ذبيحة
كما يجوز من الاخرس لان العجز جامع لها ووجه الفرق بينهما ما قلنا غنم مذبوحة
وفيها ميتة فان كانت المذبوحة اكثر تحرى فيها واكل وان كانت الميتة اكثر او نصفين

من يكره وقال الشافعي لا يوكل في الوجهين جميعا لان التحري دليل ضروري فلا
يصار اليه الا عند الضرورة ولنا ان الغلبة يقوم مقام الضرورة في ايجاب الاباحة
بيانه انا نعلم ان اسواق المسلمين لا تخلو عن الحرام في ساير الاموال وفي اللحوم ثم جاز التناول
بالشرا او غيره عند الغلبة كما جاز عند الضرورة كذلك ههنا الضرورة تبيح الميتة
عند غلبة الحلال الحرام ولكن بواسطة التحري فالغلبة تنزل منزلتها ويكره ان يلبس
الذكور من الصبيان الحرير والذهب لان التحريم الثابت بالنص لا فصل فيه والاثم على
من البسه لان عليهم حفظ الصغار رجل اجر بيتا ليتخذ فيه بيت نار او كنيسة او بيعة
او يباع فيه الخمر بالسواد فلا باس به وقالا لا ينبغي ان يكريه لشي من هذا لانه اعانة
على المعصية ولابي حنيفة رضي الله عنه ان العقد يقع على منفعة البيت ولا معصية
في ذلك وهذا في سواد العراق الذي يغلب فيها اهل الذمة واما في سوادنا فلا
يتركون ليبيعوا الخمر مجاهرة ولا يعق عن الغلام ولا عن الجارية يريد به انه ليس بسنة
لكنه مباح لما روي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم سيل عن
العقيقة فقال ان الله تعالى يكره العقوق فمن ولد له ولد فاحب ان ينسك فلينسك عن
الغلام شاتين وعن الجارية شاة فدل هذا الحديث على نسخ العقيقة وكانت العقيقة
امرا في الجاهلية يرونها من الواجبات وهي الوليمة التي تتخذ عند حلق راس الصبي
فكان عادتهم انهم يفعلونها في اليوم السابع من الولادة فالتعليق بالمحبة في الحديث
ينافي الوجوب والسنة ويكره التعشير والنقط في المصحف لما روي عن ابن مسعود
رضي الله عنه

انه قال

انه قال جردوا المصاحف والتعشير والنقط ينافي التجريد قال مشايخنا رحمهم الله
هذا في زمانهم اما في زماننا فالنقط حسن وهو امر لا بد منه لانه ليس في وسع العجم
معرفة الاعراب من غيره ولانه على ذلك السلطان الكافر يقول لرجل لتكفرن بالله
او لاقتلنك فانه يسعه ذلك يريد به ان يظهر ولا يضمره لقوله عز وجل الا من اكره و
قلبه مطمئن بالايمان ولا ياخذ اهل الذمة باظهار الكستيجات والركوب على السروج
التي كهيئة الاكف لانه لا بد من اظهار الذل عليهم صيانة لضعفاء المومنين وذلك
في الزي وادناها اللباس حتى يمنعوا عن لبس ثياب تختص بها اهل العلم واعلاها
المراكب ولانه شرع لاعلاء كلمة الدين وهو لكن فرض فكذلك ما شرع لاجله لا
ان المسلمين في سعة حتى يحتاج اليهم لانه فرض كفاية يتادى بالبعض ولان
المقصود اذا حصل بالبعض لم يبق فرضا على الكل حتى يحتاج اليهم وذلك ان
يعم النفير لان المقصود هو فيما لا يحصل ببعضهم فيصير فرض الاعيان

تمت الكتاب بعون الله تعالى وحسن توفيقه وقد تم الفراغ عن كتابته
في وقت الضحى في يوم السبت في شهر المبارك صفر ختم الله بالخير والظفر في اواخر سنه خمس اربعين وثمانماية
اللهم اغفر لكاتبه ولقاريه ولصاحبه ولمن نظر فيه ولجميع المومنين والمومنات والمسلمين والمسلمات
امين يا رب العالمين صاحبه ومالكه طول الله عمره واسعده الله
عتباه وعقب المليس كمال الدين ابن حاج البابيرتي
ولجميع المسلمين اجمعين برحمتك يا ارحم الراحمين اللهم تقبل عني عليهم وعلى جميع

صاحب هذا الفتاوى عمر بن عبد العزيز مازه برهان الائمة ابو محمد المعروف بالامام الشهيد
تفقه على ابيه وصنف الفتاوى الصغرى والفتاوى الكبرى وجامع الصغير المطول
وهو استاد صاحب المحيط ولد في صفر سنة ست وثلاثين وخمسمائة
وعنه اخذ صاحب الهداية قلت ومن مصنفاته المشهورة
في الخلافيات وقال ميران جده هو صاحب
المحيط والله اعلم بالصواب